

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

LES
PRIVILÈGES IMMOBILIERS
EN CONFLIT AVEC
L'INALIÉNABILITÉ DOTALE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Samedi 21 Décembre 1907, à 2 heures,

PAR

Albert PÉNOT

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

Président : M. TISSIER.

*Suffragants : { MM. PIÉDELIÈVRE, professeur.
WAHL, agrégé.*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1907

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

LES
PRIVILÈGES IMMOBILIERS

EN CONFLIT AVEC

L'INALIÉNABILITÉ DOTALE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le Samedi 21 Décembre 1907, à 2 heures,

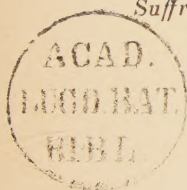
PAR

Albert PÉNOT

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

Président: M. TISSIER.

*Suffragants: { MM. PIÉDELIÈVRE, professeur.
WAHL, agrégé.*



PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1907



Digitized by the Internet Archive
in 2026

A MON PÈRE

INTRODUCTION

NOTION SOMMAIRE DU PROBLÈME A RÉSOUDRE. CARACTÈRE ET BUT DE L'INALIÉNABILITÉ DOTALE.

Notre question se pose en termes généraux de la façon suivante : C'est un vendeur qui aliène son bien à une femme mariée sous le régime dotal et qui n'est point payé du prix de vente ; c'est un copartageant qui laisse prendre à son copartageant dotal une part plus grande que celle qui lui revient légalement dans les biens indivis, en stipulant à son profit une soulte qui est restée impayée ; c'est un constructeur qui construit sur un sol dotal et qui n'est pas payé du prix des édifices (1) ; dans ces trois cas, ces créanciers qui ont légalement acquis et conservé leur privilège, peuvent-ils saisir et faire vendre les biens qui en sont grevés pour se payer par préférence à tous autres du montant de leur créance privilégiée ?

(1) Il ne sera question dans cette étude que des trois créanciers privilégiés sur les immeubles de l'art. 2103 du Code civil : vendeur, copartageant, constructeur.

La question est d'apparence futile. Il y a vente, partage, construction, conséquemment il y a privilège. Mais personne ne nie son existence ; on ne diffère d'avis que sur son exercice qui, au dire de certains, se trouve complètement paralysé par l'application des règles exceptionnelles du régime dotal.

D'après une classification généralement adoptée aujourd'hui, une femme mariée sous le régime dotal peut avoir trois sortes de biens : des biens paraphernaux, des biens dotaux et des biens d'une nature hybride : paraphernaux infectés de dotalité. Pour les premiers notre question ne se pose pas. Si le bien vendu, partagé ou construit était paraphernal, il n'y aurait qu'à appliquer le droit commun et le privilège dûment conservé sur ces biens pourrait librement s'exercer. Notre question n'a d'intérêt que pour les deux autres sortes de biens, parce qu'ils se trouvent soumis à un principe qui domine tout le régime dotal, celui de la conservation de la dot.

Au titre du contrat de mariage, le législateur a posé le principe de la liberté des conventions matrimoniales, ne proscrivant que les conventions contraires aux bonnes mœurs et à l'ordre public. Malgré la généralité de ce principe, le législateur a pris soin de déterminer d'une façon précise certaines conventions que pourraient faire les futurs époux ; parmi ces conventions, il s'en trouve une qui est exorbitante du droit commun, celle de l'inaliénabilité et de l'insaisissabilité des biens dotaux. Cette

clause, au dire de certains auteurs et notamment d'un ancien magistrat à la Cour de Rouen, M. Homberg (1), dans un vigoureux pamphlet sur les abus du régime dotal, est contraire à tous les intérêts. Elle nuit aux époux qui l'ont adoptée dans leur contrat de mariage, à la famille, aux tiers et à la société. M. l'avocat général Melcot dans ses conclusions rapportées en tête d'un arrêt de la Cour de Cassation du 10 février 1903 (2) est plus juste dans son appréciation sur le régime dotal. Il reconnaît avec exactitude que la règle de l'inaliénabilité peut dans certains cas être utile aux intérêts pécuniaires de la famille ; mais il considère qu'elle est contraire à toutes les règles « qui président aux relations d'intérêt, à la liberté des contrats, à l'affectation de tous les biens, au paiement des dettes, à la sincérité des conventions, à la morale, à la justice et à la foi publique... »

Comment se fait-il donc qu'une règle qui contredit de si grands intérêts ait reçu une consécration légale ?

Il faut se souvenir que le législateur de 1804 était hostile au régime dotal. La section de législation avait même déclaré la suppression de l'inaliénabilité dotale que le projet primitif du Code civil avait consacrée. (Cf. Fenet, t. II, p. 326, et t. XIII, p. 521 ; art. 138 du projet). Les inconvénients de ce régime n'étaient donc pas passés inaperçus. Ce n'est que sur les revendications pres-

(1) Homberg, *Abus du régime dotal*, 1849. Cf. aussi Paul Gide, *Condition privée de la femme*, p. 547 et s.

(2) Melcot, Cass., 10 février 03, D., 03, 1, 439.

santes des populations du Midi chez lesquelles ce régime était particulièrement en faveur que le législateur se décida à l'introduire dans le Code civil.

D'ailleurs si le législateur considérait que le régime de la communauté était le meilleur régime que pût adopter la nouvelle société conjugale, lorsque le mari avait été prudemment choisi et offrait des garanties sérieuses d'honnêteté et de travail, il comprenait aussi que, lorsque le mari est sans situation ou inhabile à gérer sa fortune, lorsque la femme ignorante de la pratique des affaires n'agira durant le mariage que sous l'inspiration de son mari incapable en fait, par confiance, faiblesse ou indifférence, le père de famille eût plus de crainte et de défiance et prit des mesures exceptionnelles pour que la dot ne se perde pas (1).

En psychologue attentif, le législateur de 1804 avait compris que s'il réglementait d'une façon trop étroite les conventions matrimoniales, il s'exposait à diminuer le nombre des mariages et affaiblir la puissance de l'Etat. Un mariage n'est trop souvent qu'une « affaire ». En consacrant l'inaliénabilité dotale, notre législateur rassurait l'esprit méfiant du père de famille qui soulève parfois moins d'objections pour se dessaisir de sa fille que de son argent, et qui dans la crainte de voir plus tard le nouveau ménage à sa charge après avoir assisté à de folles dissipations se serait opposé au mariage pro-

(1) Cf. Labbé, *Rev. critiq.*, t. XI, p. 5 et s.

jeté, si les lois ne lui avaient fourni le moyen de mettre la dot à l'abri de toutes spéculations.

C'est donc, d'une part, pour ne pas rompre brusquement avec des coutumes solidement établies dans les pays du Midi, et, d'autre part, pour faciliter la conclusion des mariages et le développement des familles que le législateur a autorisé la clause de l'inaliénabilité dotale, bien qu'elle contrariât de nombreux intérêts privés. Dans ce sens, ce n'est point un anachronisme, comme le prétendait M. le procureur général Fabreguettes (1) que de répéter encore aujourd'hui : *interest reipublicæ dotes mulierum salvas esse*.

La dot doit être conservée, non pas comme jadis pour assurer à la femme, veuve ou divorcée, un second mariage, mais pour que la famille dont elle est le patrimoine durable, ne soit pas, après de longues années vécues dans l'opulence, réduite à la plus effroyable misère par la faute du mari et l'imprudence de la femme, afin que selon le langage imagé d'un vieil auteur « en cas de déroute des affaires du mary, elle soit pour lui et pour les enfants une dernière table du naufrage » (2). La dot doit être conservée, parce que c'est dans l'assurance de cette conservation que le mariage a été conclu et que la charte qui a présidé à sa conclusion est inviolable. « Il faut absolument que le bien dotal se retrouve,

(1) Conclusions rapportées en tête de l'arrêt de Nîmes, 11 janvier 1882. S., 82, 2, 137.

(2) Henrys, *Recueil d'arrêts*, t. II, L. IV, p. 51.

s'écrit Troplong, dans son quatrième volume sur le contrat de mariage (1), tel est le but du régime dotal et il n'est rien qui ne doive plier pour arriver à cette fin ». Le législateur qui, au titre du contrat de mariage, a autorisé la conservation de la dot dans un intérêt public n'a pu, au titre des privilèges, se déjuger et dire que pendant le mariage la dot pourrait être dissipée pour satisfaire à des intérêts purement privés. Mieux vaut penser qu'entre nos deux dispositions : dotalité et privilège, il n'y a même pas conflit, que le législateur en consacrant nos trois privilèges immobiliers n'a eu en vue que ce qui arrive généralement, *id quod plerumque fit*, sans vouloir déroger aux règles exceptionnelles de la dotalité.

Cependant si favorables que nous soyons au principe de la conservation de la dot, nous convenons que la jurisprudence n'y porte pas atteinte quand elle déclare dans un intérêt public supérieur que les obligations résultant des délits et quasi délits commis par la femme dotale comme aussi les obligations légales recevront leur exécution sur les biens dotaux. Mais cette concession nous paraît suffisante et nous prétendons que la femme dotale ne peut diminuer sa dot par l'effet d'une volonté libre et licite.

(1) Troplong, *Contrat de mariage*, 4^e vol., p. 3, n° 3001.

CHAPITRE PREMIER

EXAMEN DE DIVERSES THÉORIES SUR NOTRE QUESTION.

ESSAI D'UNE SOLUTION

Certains auteurs ont cherché à solutionner simplement notre problème en disant qu'il n'y avait pas conflit entre les règles des privilèges et celles de la dotalité, soit parce que la question de privilège ne se posait pas, soit parce que le privilège étant une obligation légale grevait nécessairement les biens dotaux, malgré leur caractère d'inaliénabilité. Nous allons examiner successivement ces deux théories ; nous rechercherons ensuite une autre solution de notre problème.

I. — *Il ne s'agit que d'un droit de poursuite. Il ne saurait être question d'un droit de privilège* (1).

Le privilège, dit-on dans cette théorie, ne règle que le conflit naissant entre plusieurs créanciers d'un

(1) Wahl, note sous Grenoble, 20 février 94, S. et P., 95, 2, 289 ; et note sous Cass., 18 nov. 95, S. et P., 97, 1, 65. *Contra*, Tissier, note sous Cass. req., 31 juillet 1900, S., 01, 1, 385.

même débiteur, et accorde un rang de faveur à certains de ces créanciers sur les autres, à raison de la qualité plus favorable de leur créance (art. 2095). Mais il ne solutionne pas, comme c'est le cas dans les trois hypothèses que nous avons à étudier, un conflit existant entre un créancier et son débiteur. Au regard de la femme dotale, nos trois créanciers privilégiés n'ont pas plus de droits que de simples créanciers ordinaires. Ils ne peuvent donc saisir des biens insaisissables, ou plus généralement ne peuvent diminuer une dot qui légalement doit rester intacte.

Telle est la théorie. Nous nous refusons à l'accepter.

La plupart du temps l'importance du privilège n'apparaît pas au début des opérations de saisie. Le vendeur, le copartageant, le constructeur qui pourraient saisir tous les biens de leur débiteur en vertu du principe écrit dans l'article 2092, peuvent *a fortiori* ne saisir qu'un seul bien. Le droit de saisie appartient au créancier privilégié, parce qu'il est créancier et non pas parce qu'il est privilégié. La question du privilège n'apparaît que plus tard, lorsque, à la suite du jugement d'adjudication, un ordre s'ouvre et que des créanciers du même débiteur réclament leur collocation sur le prix.

Mais une analyse plus approfondie du privilège révèle que ce privilège a créé une affectation spéciale d'un bien à la garantie de la créance privilégiée et que dès l'instant où le créancier saisit spécialement ce bien, il le saisit, non comme un créancier ordinaire en vertu d'un droit

de gage général, mais comme privilégié en vertu de son droit de gage spécial. Et ce n'est pas seulement ici une querelle de mots. Cette affectation spéciale n'explique pas seulement le rang privilégié du créancier poursuivant, elle fortifie son droit de saisie. En effet, imagine-t-on un créancier ordinaire, il ne pourra saisir, ainsi que nous le verrons plus loin, un immeuble devenu entièrement dotal, parce que ce bien à raison de son caractère de dotalité parfaite n'a jamais pu être son gage, au contraire le créancier privilégié impayé pourra le saisir, parce que ce bien est, par l'effet du privilège, affecté à sa garantie. Donc le privilège influe sur le droit de saisie jusqu'à donner le droit de saisir des biens généralement insaisissables. Il y a plus, ce sera encore en vertu de son droit de privilège que le créancier privilégié prétendra primer la femme dotale dans l'ordre qui suivra l'adjudication sur saisie. Sans doute le privilège ne règle pas le conflit qui existe entre un créancier et un débiteur, cependant, il reste vrai que le privilège avait assuré au vendeur, au copartageant, au constructeur, un certain rang et que ce rang se trouve compromis par la présence de la femme dotale, créancière de sa dot. Nous pensons donc contrairement à l'opinion de M. Walh que dans notre problème se pose nettement une question de privilège. Il s'agit d'un droit de privilège, d'abord dans l'exercice du droit de saisie, et en second lieu dans la procédure d'ordre réglant qui, des créanciers privilégiés ou de la femme dotale, doit passer le premier. Il faut

donc, dans cette étude, chercher à concilier les règles du privilège avec celles de la dotalité.

II. — *Le privilège est une obligation légale.*

D'autres auteurs se sont ingénieusement servis de la limitation que nous apportions précédemment au principe de la conservation de la dot quand nous prétendions que les obligations légales grevaient nécessairement les biens dotaux. Pour eux, les privilèges immobiliers sont des obligations légales et ils paraissent ne pas nous contredire quand ils déclarent que ces privilèges immobiliers s'exercent efficacement sur les biens dotaux qui en sont grevés et peuvent légalement diminuer la dot. M. de Loynes (1) a soutenu cette prétention. Pour cet auteur, le législateur a seulement voulu soustraire les deux époux à tout entraînement de nature à dissiper les biens dotaux provenant du libre exercice de leur volonté ; mais il n'a pas voulu dire que les biens dotaux sont inaliénables et insaisissables pour des causes indépendantes de la volonté ou du consentement des époux. Or, les privilèges sont établis par la loi sans que la volonté des époux participe à leur institution. Donc, leur exercice peut valablement se poursuivre sur les biens dotaux.

Cette théorie est spécieuse. Nous reconnaissons qu'il

(1) De Loynes, notes sous Grenoble, 20 février 94, D., 98, 2, 305 et Aix, 10 juillet 99, D., 1900, 2, 241. Cf. aussi art. *Rev. critiq.*, 82, p. 567.

existe des obligations légales ainsi que des servitudes légales d'utilité publique ou privée qui grèvent nécessairement les biens dotaux. Notamment les immeubles dotaux seront grevés d'une hypothèque légale lorsque la femme dotale remplira les fonctions de tutrice ; de même ils seront grevés des servitudes résultant du voisinage (mitoyenneté, distances pour plantations ou constructions, vues et jours sur la propriété voisine, égouts des toits, passage...), ainsi que des servitudes d'utilité publique (hâlage, marchepied, servitude *altius non tollendi*, servitudes militaires...), etc. Ces obligations ou servitudes légales résultent d'un fait indépendant de toute manifestation de volonté de l'individu qui en est grevé. Mais en est-il de même du privilège ? M. de Loynes dit : Le privilège est établi par la loi, il est une obligation légale. C'est aller trop loin. Le privilège est l'accessoire de la créance du prix resté dû. Il résulte d'une convention librement intervenue entre une femme dotale acquéreur et un vendeur et lui-même il est l'expression d'une volonté sous-entendue des parties. Si le vendeur, le copartageant, le constructeur ont fait entrer un bien nouveau dans le patrimoine de la femme dotale, ce n'est que sous la réserve d'un privilège. Ils ne pouvaient stipuler expressément qu'une hypothèque simple, le législateur dans un but d'équité a sous-entendu cette stipulation et y a ajouté la faveur du privilège. Mais ce n'est pas à dire que ce supplément de garantie procuré au vendeur ait changé le caractère de l'ancienne hypothèque et qu'en

devenant tacite privilégiée elle soit devenue la création arbitraire du législateur, indépendamment de la volonté des parties contractantes. Comme le remarque justement M. Chauveau (1), le privilège est une « sécurité conforme à la volonté habituelle et normale des parties contractantes » que la loi donne de plein droit.

Ce qui prouve bien que nous sommes en présence d'une convention qui pour être tacite n'en est pas moins existante et non d'une obligation légale imposée par le législateur dans un but d'utilité sociale, c'est que le privilège pour son existence et sa conservation est soumis à certaines formalités qui doivent être remplies ou mises en mouvement par la volonté de l'une des parties contractantes. L'obligation légale est très différente, elle existe par la seule force de la loi, elle n'est inscrite que dans la volonté du législateur, maître souverain, et ne subit jamais d'atteinte du fait même des individus. Elle existe parce qu'en retour d'une faible charge imposée à un particulier, d'autres particuliers et souvent la société entière éviteront de graves dangers ou les risques d'une lésion (2), parce que l'intérêt particulier doit fléchir devant l'intérêt général. Voilà pourquoi la volonté d'un individu est impuissante à diminuer la force de l'obligation légale. Sans doute, le privilège est une création de la loi, mais c'est l'individu qui s'en empare par un acte propre de sa volonté. Ce n'est donc pas l'obliga-

(1) Chauveau, note sous Rennes, 24 mai 95, *Pand.*, 95, 2, 241, p. 242, col. 2, *in fine*.

(2) Planiol, *op. cit.*, n° 829, 3^e édit.

tion légale qui s'impose à la volonté individuelle par la puissance de la loi. Autrement, il faudrait dire que toutes les obligations définies par le législateur sont des obligations légales. Pourquoi, à ce compte, l'obligation née de la vente de payer le prix ne serait-elle pas une obligation légale, dont l'exécution devrait être poursuivie à raison de ce caractère, sur les biens dotaux ?

Remarquons d'ailleurs que si le caractère d'obligation légale appartenait aux privilèges spéciaux immobiliers, il faudrait reconnaître ce même caractère à tous les privilèges, notamment à ceux de l'article 2101 qui conservent même mieux que ceux de l'article 2103 l'intérêt général et rendre les obligations qu'ils garantissent exécutoires sur les dotaux, ce que la jurisprudence, malgré son hostilité pour le régime dotal, n'a pas encore admis (1) et ce que M. de Loynes n'admettrait peut-être pas non plus.

Il faut conclure. Tout acte de la femme dotale qui procède d'une volonté libre et licite, tel qu'une vente, un partage, une construction ne peut grever les biens dotaux, et le privilège qui, de droit commun, s'attache à la garantie de ces différentes créances ne peut avoir la force de diminuer la dot.

III. — *Essai d'une solution.*

Nous concevons que la faveur attachée au privilège est grande, mais la faveur attachée au mariage est plus

(1) Cf. cependant notre appendice sur les privilèges mobiliers.

grande encore. Le but de ces deux institutions nous en a fourni la preuve. Certains de leurs effets renforcent notre conviction : Le vendeur, le copartageant, le constructeur peuvent, le contrat passé, renoncer à leur privilège en négligeant son inscription ou en consentant à sa radiation. Au contraire, la femme dotale ne peut renoncer ni expressément ni tacitement à la règle de l'inaliénabilité qui préserve ses biens dotaux. C'est donc que le législateur attache plus de prix à la conservation de la dot qu'au privilège. Enfin, comment préférer les privilèges de l'article 2103 à la dotalité ? La femme prime dans l'ordre les créanciers privilégiés de l'article 2101 qui, eux-mêmes, priment les créanciers de l'article 2103, donc *a fortiori* elle doit primer ces derniers.

Il ne sert à rien de prétendre pour assurer la suprématie du privilège sur la dotalité que l'immeuble acquis par vente, partage, construction est spécialement affecté au paiement du vendeur, du copartageant, du constructeur ; il est aussi aisé de prétendre, et notre question n'est pas pour cela tranchée, que l'immeuble vendu, partagé ou construit, dès son entrée dans le patrimoine dotal a reçu une affectation spéciale aux charges du ménage.

Donc, dans certains cas, s'il est nécessaire qu'une perte soit subie, nous la ferons supporter de préférence au créancier privilégié plutôt qu'à la femme dotale.

Avançons dès maintenant que la jurisprudence, malgré les raisons qui ont été fournies par d'excellents

auteurs, n'a pas suivi notre sentiment. Elle considère que la cause du privilège doit être préférée à celle de la dotalité et dans le conflit qui lui paraît naître de l'application des règles exceptionnelles de la dotalité et des règles du droit commun concernant les privilèges immobiliers, elle fait l'application stricte de ces dernières au risque de ruiner la dot. La seule raison valable qu'elle puisse donner c'est qu'elle est l'ennemie née du régime dotal dont elle constate trop souvent les abus, et elle cherche suivant l'expression pittoresque de M. le Procureur général Fabreguettes (1) à « endiguer » ce régime. Mieux vaudrait commencer par appliquer les principes qu'il commande et qui s'imposent au juge.

M. Tissier (2) tout en approuvant cette jurisprudence dans son principe en atténue la rigueur pour les cas de vente et de partage. Le privilège, dit cet auteur, doit s'exercer parce que les motifs qui l'ont fait admettre subsistent dans tous les cas où le bien est dotal. Il y a entre l'acquisition du bien et le privilège corrélation et interdépendance ; la femme dotale ne peut faire valoir son droit à l'acquisition et repousser son obligation résultant du privilège. Si ces prétentions devaient être maintenues, on dépasserait le but du régime dotal qui est non d'enrichir la femme aux dépens d'autrui, mais de

(1) Fabreguettes, conclusions Nîmes précité, 11 janvier 1882, S., 82, 2, 137.

(2) Tissier, note sous Cass. req., 31 juillet 1900, S., 01, 1, 385 et art. *Rev. critiq.*, 1903, p. 577. Cf. aussi Vigie, *Rev. critiq.*, 97, p. 493 et s.

conserver le patrimoine dotal. Mais M. Tissier reconnaît que le problème est plus complexe, que parfois la femme ne prétendra pas s'enrichir aux dépens d'autrui, qu'elle soutiendra seulement qu'elle ne peut pas perdre sa dot, et dans ce cas la jurisprudence lui paraît aller trop loin en admettant l'exercice du privilège dans sa plénitude, sans respect pour la conservation de la dot. Il est excessif de prétendre avec la Cour de cassation que le vendeur ne doit point souffrir de la dotalité ; la femme est incapable de diminuer sa dot par ses contrats, c'est un principe opposable au vendeur ou au copartageant créancier. Le vendeur et le copartageant ont su qu'ils traitaient avec une femme dotale et qu'en cas d'aliénation de l'immeuble acquis par la femme, celle-ci aurait des droits à faire valoir pour la reprise de sa dot. Ces réflexions sont certainement justes ; mais tandis que M. Tissier, en l'absence de texte exprès, et aussi en l'absence de raison juridique de préférer le vendeur ou le copartageant à la femme dotale, préconise une solution d'équité qui consiste à faire supporter au vendeur ou au copartageant et à la femme dotale, chacun proportionnellement au montant de sa créance, la perte occasionnée par une mauvaise revente, nous ferons supporter cette perte uniquement au créancier privilégié parce que la cause de la dotalité nous a paru devoir être préférée à celle du privilège et qu'à tout prix nous avons voulu la conservation de la dot.

C'est dans le même esprit de conserver la dot dans son

intégralité que nous avons également limité l'exercice du privilège du constructeur.

En l'absence de texte exprès, il nous a semblé qu'il convenait de rechercher l'esprit de la loi, sans se laisser influencer par des raisons de pur sentiment. C'est ce que nous nous sommes efforcé de faire et dans l'étude des trois privilèges immobiliers que nous abordons dès maintenant, nous nous en tiendrons autant que possible à ce principe qui nous paraît concilier, dans la mesure de l'équité et du droit, l'intérêt des époux et des familles avec l'intérêt des tiers et de la société : appliquer les règles du droit commun en tant qu'elles ne compromettent pas la dot.

CHAPITRE II

LE VENDEUR

SECTION I. — Généralités.

Le vendeur a un privilège sur l'immeuble vendu pour le paiement du prix (art. 2103, 1° C. c.) ; ce privilège légalement conservé (art. 2108) lui donne le droit, quand il n'est pas totalement payé du prix de vente, de saisir l'immeuble en quelques mains qu'il se trouve, de le faire vendre aux enchères pour se payer sur le prix à en provenir par préférence à tous autres créanciers de l'acquéreur. Tel est le droit commun. Devons-nous l'appliquer quand l'acquéreur de l'immeuble vendu est une femme dotale ?

Pour se faire une idée exacte de la question, il convient d'étudier séparément les différentes hypothèses qui peuvent se présenter quand un immeuble est vendu à une femme dotale et dans chacune de ces hypothèses nous aurons à examiner trois questions importantes :

1° Quelle est la nature du bien acquis par la femme dotale ?

2° Ce bien est-il saisissable ?

3° Dans quelle mesure la saisie peut-elle être pratiquée ?

Mais avant d'aborder cette étude, il n'est pas sans utilité de nous expliquer sur une question qui a son importance relativement à notre théorie, celle de la capacité d'acquérir d'une femme dotale. En effet, si la femme dotale peut utilement demander la nullité de la vente qui lui a été consentie parce que l'immeuble acquis en remploi ne présente pas toutes les garanties nécessaires, l'exercice du privilège sera très souvent annihilé par la seule volonté de la femme dotale.

SECTION II. — Capacité d'acquérir de la femme dotale.

La femme est capable d'acquérir. Le régime dotal ne restreint que sa capacité d'aliéner. Donc, une femme dotale qui aura avec l'autorisation de son mari, acquis un immeuble pour lui servir de remploi ou d'emploi ne pourra pas venir plus tard demander la nullité de son acquisition sous le prétexte que cette acquisition ne présente pas toute la sécurité nécessaire pour la conservation de ses deniers dotaux.

Une femme mariée est incapable de contracter sans l'autorisation de son mari. Voilà l'incapacité dont le droit commun la frappe. L'adoption du régime dotal renforce cette incapacité en lui prohibant d'aliéner ses biens dotaux même avec l'autorisation de son mari. Sa

capacité d'acquérir reste donc pleinement soumise au droit commun (1).

Toutefois, ce principe qui paraît ne faire aucun doute, a été contesté par certaines décisions judiciaires qui ont annulé la vente consentie à une femme dotale (2). Nous allons spécialement examiner l'espèce qui s'était présentée devant le tribunal de Digne et la Cour d'Aix parce qu'elle contient, dans les différentes phases qu'elle a suivies, l'évolution de toute notre théorie de l'hypothèque privilégiée en opposition avec le principe de la conservation de la dot.

En fait : adoption du régime dotal par les futurs époux. Constitution en dot à la future épouse d'un titre de rente avec faculté pour le mari de l'aliéner à charge de remploi. L'acquéreur du bien dotal, d'après les clauses du contrat de mariage, ne devait être responsable que de l'existence du remploi et non de son mérite ou de son utilité.

Le titre de rente est vendu. Un immeuble est acquis en remploi et partiellement payé avec les deniers provenant de l'aliénation du titre de rente. Le vendeur ne pouvant obtenir paiement du solde de sa créance, saisit l'immeuble grevé de son privilège. Les époux font opposition à la saisie par ces moyens :

(1) Chauveau, note sous Rennes, 24 mai 1895, précité, p. 241, 1^{re} et 2^e col., P., 95, 2, 241. Cf. Vigié, *Revue critique*, 97, p. 493 et s.

(2) Digne, 23 juillet 1879, et Aix, 3 décembre 1879, S., 81, 2, 11.

1° Principalement, la vente est nulle à raison de l'insuffisance du remploi. L'immeuble sera remis au vendeur qui devra restituer intégralement la partie du prix de vente qui lui a été versée ;

2° Subsidiairement la saisie est nulle comme portant sur un immeuble dotal.

Pour soutenir le premier moyen, les époux prétendaient que dans une acquisition en remploi la responsabilité de deux personnes se trouvait engagée : d'une part, l'acquéreur du bien dotal et, d'autre part, le vendeur du bien acquis par la femme en remploi. Le contrat de mariage qui déchargeait le premier de toute responsabilité concernant l'utilité du remploi, laissait entière sur ce point la responsabilité du second.

Le tribunal de Digne et la Cour d'Aix consacrèrent cette prétention hardie des opposants. Ils annulèrent la vente purement et simplement, sans avoir par conséquent à se prononcer sur le moyen subsidiaire, par cette raison que les époux en adoptant le régime dotal et en prenant toutes les garanties propres à assurer la conservation de la dot ne pouvaient par une décharge de responsabilité du tiers acquéreur de leur bien dotal, avoir voulu se mettre à la discrétion de ceux avec lesquels ils auraient à traiter.

L'intention du tribunal et de la Cour était louable. Ils avaient cherché à interpréter les clauses du contrat de mariage et, effectivement, il pouvait paraître étrange que les futurs époux aient pu consacrer dans ce même

contrat le principe de la conservation de la dot et le moyen de la ruiner.

Cependant cette prétention des époux était inadmissible et le jugement et l'arrêt erronés.

Le vendeur d'un immeuble acquis par une femme dotale en remploi ne peut être recherché pour cause d'un mauvais remploi. La question de responsabilité est une affaire à débattre entre les époux et l'acquéreur du bien dotal. Seul, ce dernier est responsable, si sa responsabilité ne se trouve dégagée par une clause expresse du contrat de mariage. D'ailleurs, l'acheteur déclaré responsable du défaut de remploi valable aurait son recours tel que de droit contre le mari par la faute duquel le remploi n'aurait pas été valablement effectué. Mais il ne peut être question de rendre un tiers responsable à raison d'un fait dont il n'a jamais été tenu par cette raison vraiment trop simple que le tiers responsable a été déchargé de cette responsabilité (1).

Ce n'est pas parce que le régime dotal a été adopté par les époux que la dot doive nécessairement se retrouver à la dissolution du mariage. L'inaliénabilité dotale n'est pas de l'essence de ce régime. Les époux ont pu valablement convenir au contrat de mariage que les immeubles dotaux pourraient être aliénés sous condition de remploi, sans un consentement spécial de la femme pour chaque aliénation et même sans aucune condition de remploi. Ils ont pu aussi convenir que, au

(1) Lacointa, note sous Cass., 14 juin 1884, précité.

cas de remploi, l'acquéreur serait tenu seulement de justifier de l'existence d'un remploi et même qu'il ne serait tenu d'aucune justification et ne pourrait être recherché au cas d'insuffisance ou d'inexistence d'un remploi. Ils ont pu vouloir par cette dernière clause faciliter leurs aliénations d'immeubles dotaux. Mais ces clauses sont autant d'atteintes portées aux garanties de conservation de la dot. Ce qu'il faut dire seulement en présence de ces clauses dérogatoires au principe de l'article 1554, C. c., certainement licites, c'est qu'elles doivent être interprétées restrictivement et que la responsabilité du tiers acquéreur ne sera déchargée que dans la stricte mesure déclarée expressément et explicitement au contrat de mariage. Mais jamais la responsabilité dégagée du tiers acquéreur ne devra rejaillir sur le vendeur. Seule, la femme en supportera les conséquences prévues, sauf son recours contre son mari au cas de responsabilité de ce dernier.

D'ailleurs, cette théorie de l'incapacité de la femme d'acquérir ne devait être qu'éphémère. L'arrêt de la Cour d'Aix porté devant la Cour suprême (1) fut cassé par ce motif que la femme avait fait une acquisition valable, « puisque le régime dotal ne diminue en rien chez la femme son pouvoir d'acquérir ; que ce qu'il enlève ou soumet à des restrictions, c'est uniquement son droit

(1) Cass., 14 juin 81, S., 82, 1, 97. Cf. aussi : Aix, 20 janvier 94, S., 94, 2, 72 ; Dinan, 8 février 1895, jugement rapporté en tête de l'arrêt de Rennes, 24 mai 95, *Pand.*, 95, 2, 241 ; Cass. req., 31 juillet 1900, S., 01, 1, 385.

d'aliéner... », que le vendeur n'a point à se préoccuper si le remploi est fait suivant les clauses insérées au contrat de mariage.

La Cour de Nîmes, saisie de l'affaire par le renvoi que lui en faisait la Cour de cassation, jugea comme cette dernière et reforma le jugement du tribunal de Digne (1).

SECTION III. — L'immeuble est acquis de deniers dotaux en l'absence de clause d'emploi ou de remploi.

§ 1. — Nature juridique de l'immeuble acquis.

L'immeuble acquis des deniers dotaux en l'absence de clause d'emploi ou de remploi stipulée au contrat de mariage n'est pas dotal (art. 1553). C'est donc qu'il est paraphernal, puisque sous ce régime tous les biens de la femme qui ne sont pas dotaux sont dits paraphernaux (art. 1574). Mais cette paraphernalité n'est pas simple, sans quoi l'immeuble devenu paraphernal serait, comme nous l'avons déjà remarqué au début de l'introduction, le gage de tous les créanciers de la femme et devrait subir l'application stricte des règles du droit commun et notamment de celles concernant le privilège du vendeur d'immeubles. On a coutume de dire aujourd'hui que ce bien paraphernal est grevé de restitution dotale, qu'il contient dans ses flancs une dot qu'il devra rendre, d'où les expressions fréquemment employées de dot renfermée, dot incluse.

(1) Nîmes, 11 janvier 82, S., 82, 2, 137, D., 82, 2, 60.

§ 2. — Droit de saisie et limitation de ce droit.

D'après le système élaboré par la jurisprudence, ces biens peuvent être saisis par les créanciers, même chirographaires de la femme, sauf à respecter le droit qui appartient à la femme dotale de prélever sur le prix provenant de la vente sur saisie, le montant des deniers dotaux que ces paraphernaux contenaient. Toutefois, pour que la femme puisse librement exercer son droit de prélèvement, il faut que le titre d'acquisition mentionne avec certitude l'origine dotale des deniers qui ont servi à payer l'immeuble (1).

La même solution doit être étendue aux créanciers hypothécaires de la femme dotale (2).

Cette solution est équitable. Il est juste que ce bien, parce qu'il est de nature paraphernale, soit saisi ; il est juste également que dans cette saisie la femme ne soit pas exposée à perdre sa dot, et nous approuvons le droit de prélèvement que la jurisprudence reconnaît à la femme dotale à l'encontre de ses créanciers chirographaires ou hypothécaires. Mais ce moyen qui a pour but de conserver la dot, nous paraît d'une extrême fragilité.

(1) Cass. req., 3 juin 91, S., 93, 1, 5 (note Labbé), sur rapport de M. le conseiller Cotelle ; Cass. civ., 26 nov. 95, S., 96, 1, 73 (2 arrêts) ; Cass. req., 14 juin 1904, S., 05, 1, 489, note Naquet, D., 05, 1, 185, Concl. de M. l'avocat général Feuilleux ; Cass. civ., 26 nov. 95, D., 96, 1, 313, note Planiol et sur renvoi, Pau, 2 juin 96, D., 98, 2, 356.

(2) Cass. civ., 1^{er} décembre 57, S., 58, 1, 257 ; Grenoble, 20 février 94, S., 95, 2, 289.

Il pourra arriver que cet immeuble paraphernal qui renferme une dot importante soit saisi par un créancier de la femme dont la créance est peut-être minime et qu'il ne rende pas les deniers dotaux, par suite d'une adjudication inopportune. Dans ce cas, le créancier saisissant ne touchera rien, puisque la femme dotale exerce un droit de prélèvement par priorité à sa créance, mais la femme elle-même ne rentrera pas dans l'intégralité de ses deniers dotaux. Par ce moyen, la dot peut être diminuée. On dit, pour justifier cette solution, que la femme subit une perte par suite d'un cas de force majeure : une mauvaise adjudication. On peut répondre aussi que c'est l'engagement de la femme qui a provoqué la saisie et entraîné la diminution de la dot, et qu'en droit, une femme dotale ne peut diminuer sa dot par l'effet d'une volonté libre et licite.

Il serait donc à souhaiter que la jurisprudence tout en reconnaissant le droit de saisie des créanciers chirographaires et hypothécaires de la femme dotale prît des mesures plus protectrices en faveur de la dot (1).

(1) Cependant la jurisprudence la plus récente paraît vouloir s'en tenir au droit de prélèvement. L'évolution de la jurisprudence sur ce point est intéressante. Des arrêts de Bordeaux (14 mai 1857, S., 57, 2, 547) et de Montpellier (21 février 1851, S., 53, 2, 673) considérant qu'il fallait prendre toutes les mesures nécessaires pour la conservation de la dot, restreignaient le droit de saisie des créanciers en obligeant le créancier saisissant à rembourser préalablement à l'épouse ou à consigner le montant de ses deniers dotaux. Puis des arrêts de Caen (27 décembre 1860, S., 61, 2, 284), Agen (13 août 1891, S., 93, 2, 97, D., 92, 2, 569), cf. aussi Riom (8 août 1843, S., 44, 2, 590, D., 45, 2, 148) obligèrent le créancier saisissant à

Cette théorie de la dot incluse qui atténue le droit de saisie des créanciers chirographaires et hypothécaires de la femme dotale doit-elle être étendue aux créanciers privilégiés ? Nous ne pensons pas qu'une solution différente doive être admise pour les créanciers à privilège général de l'article 2101 qui, à défaut de mobilier suffisant, ont le droit d'exercer leur privilège sur les immeubles de leur débiteur (art. 2104 et 2105).

Mais la question qui fait difficulté est celle qui concerne les créanciers privilégiés de l'article 2103. Spécialement, le vendeur qui, en vertu de son privilège, saisit l'immeuble vendu et en poursuit l'expropriation forcée, devra-t-il dans l'ordre qui s'ouvrira, subir le prélèvement de la femme dotale ? La question ne paraît pas s'être posée encore en jurisprudence, mais elle peut être facilement résolue par analogie avec un autre cas sur lequel la jurisprudence et certains auteurs paraissent être définitivement fixés. Quand l'immeuble acquis par la femme dotale est dotal, la jurisprudence écarte dans l'exercice du privilège du vendeur tout droit de prélève-

garantir que le prix d'adjudication atteindrait au moins le montant des deniers dotaux renfermés dans l'immeuble, sur lequel la femme exercerait son droit de prélèvement.

L'obligation de garantie est aujourd'hui contestée. La chambre civile de la Cour de cassation, saisie pour la première fois en 1905 de la question de savoir si outre son droit de prélèvement, la femme dotale avait le droit d'exiger que le créancier saisissant fournisse caution de porter le prix d'adjudication à une somme déterminée, décida par arrêt du 22 février 1905 (D., 05, 1, 241), que le droit de saisie est absolu et ne saurait être entravé même dans cette mesure par un respect exagéré de la dot.

ment de la femme, il paraît rationnel que par *a fortiori* elle étende cette solution quand l'immeuble acquis au lieu d'être dotal est paraphernal. Cette solution qui nous paraît critiquable quand l'immeuble est dotal, nous semble par identité de motifs devoir être également critiquée quand l'immeuble est paraphernal. Si le droit de prélèvement de la femme dotale est insuffisant dans bien des cas pour lui assurer la conservation de sa dot, lui enlever ce droit sans lui ménager une autre protection conduit le plus souvent, contrairement au but du régime dotal, à ruiner la dot.

SECTION IV. — L'immeuble est acquis de deniers dotaux en vertu d'une clause d'emploi ou de remploi.

§ 1. — Nature juridique de l'immeuble acquis.

Les deniers dotaux ont été constitués en dot à une femme dotale sous la condition qu'il en serait fait emploi ; ou bien le contrat de mariage d'une femme dotale a autorisé l'aliénation des immeubles dotaux, à charge de remploi. Dans ces deux cas l'immeuble qui remplace dans le patrimoine dotal de la femme les deniers dotaux ou l'immeuble disparus est dotal (art. 1553). Mais dans quelle mesure le sera-t-il ? Nous noterons pour l'instant que l'immeuble sera tantôt entièrement dotal, tantôt partiellement dotal, nous réservant de fournir les raisons qui nous font admettre cette solution en examinant le

droit de saisie que nous allons étudier dans ces deux hypothèses.

§ 2. — Droit de saisie.

A. — *L'immeuble est devenu entièrement dotal.*

Cette hypothèse est de nature à se présenter rarement. L'immeuble nouvellement acquis ne peut devenir totalement dotal que si le prix a été payé en entier avec les deniers dotaux employés ou remployés. Il n'a pu, en effet, revêtir le caractère dotal que par subrogation réelle, le patrimoine dotal ne pouvant être augmenté au cours du mariage (1543) ; mais à compter de ce moment où l'immeuble revêt un caractère de dotalité parfaite, aucun des créanciers de la femme ne pourra le saisir, à cause de la règle d'insaisissabilité qui protège les immeubles dotaux. Il ne peut plus être question du privilège du vendeur : le privilège conservait la créance du prix, or le prix est totalement payé, la créance du vendeur est éteinte et le privilège, garantie de cette créance, est sans effet.

Au contraire, tant que l'immeuble n'a pas été payé, même partiellement, il séjourne dans le patrimoine paraphernal de la femme, et il emprunte le caractère de bien paraphernal. Les créanciers chirographaires ou hypothécaires de la femme pourraient le saisir, mais généralement sans grande utilité pour eux, puisque le vendeur a conservé son privilège et son droit de résolution et

qu'il exerce, suivant son intérêt, l'un ou l'autre de ces droits. D'ailleurs, la femme dotale a le moyen de soustraire cet immeuble aux poursuites de ses créanciers, elle n'a qu'à payer totalement son vendeur et l'immeuble devenu entièrement dotal sera insaisissable.

Cependant, si en principe, il est vrai de dire que l'immeuble ne devient dotal qu'autant que le prix en a été soldé avec les deniers dotaux, que tant que le prix n'a pas été payé, l'ancien immeuble n'a pas cessé d'être dotal et que le nouvel immeuble n'a pu prendre à sa place cette qualité (1), il arrive dans des cas exceptionnels que, en l'absence de tout paiement l'immeuble acquis en emploi ou en remploi devient dotal et décharge l'ancien de cette qualité. Par exemple, un voisin cède à une femme, dont l'héritage est dotal, la mitoyenneté de son mur et n'en est pas indemnisé ; ou bien une femme dotale acquière une parcelle de terrain incorporée à un immeuble dotal par des constructions qui l'en rendent inséparable. Dans ces différents cas, le bien acquis par la femme devient dotal comme étant l'accessoire d'un immeuble dotal, malgré qu'il n'ait pas été payé ; il faut remarquer qu'il deviendrait encore dotal, même s'il était acquis en l'absence de clause d'emploi ou de remploi, soit qu'il ait été payé en totalité ou en partie, soit qu'il n'ait point été payé. Dès lors, faudra-t-il dire que cet immeuble à raison de sa dotalité entière est insaisis-

(1) Baudry-Le Courtois et Surville, *Traité du contrat de mariage*, III, n° 1783, *op. cit.*

sable ? Sans doute, nous n'admettrions pas une saisie émanant des créanciers chirographaires ou hypothécaires de la femme dotale sur cet immeuble qui n'a jamais été leur gage. Mais la solution doit-elle être la même au regard du vendeur de l'immeuble ? Il serait plus équitable de décider en faveur de ce dernier que tout l'immeuble dotal pourra être saisi par le vendeur, en vertu de son privilège, sauf à la femme dotale à retrouver la valeur représentative de son ancien immeuble dotal. La jurisprudence n'a pas eu encore, croyons-nous, à se prononcer sur notre hypothèse ; mais certains auteurs reconnaissent au vendeur le droit d'exercer son privilège suivant le droit commun, sans qu'il soit nécessaire de prendre aucune précaution pour le recouvrement intégral de la dot (1). Nous trouvons cette solution trop radicale ; et même le système que nous avons admis ne nous satisfait pas pleinement. L'immeuble que possédait la femme avant son acquisition n'était peut-être pas aliénable, même sous condition de emploi, la loi qui unissait les époux décidait que l'individualité des biens dotaux ne devait pas être changée, or, dans notre système, nous transformons le patrimoine dotal de la femme. Cependant, dans la mesure que nous avons indi-

(1) Baudry-Le Courtois et Surville, *Contrat de mariage*, III, 1680 ; Vigie, *Rev. critiq.*, 97, p. 493 et s. ; Comparer Tissier et Charmont, *Rev. critiq.*, et note sous Cass. req., 31 juillet 1900, précités, qui apportent certains tempéraments à l'application rigoureuse des règles du droit commun. *Contrà*, Wahl, note sous Grenoble, 20 février 1894, S. et P., 95, 2, 289.

quée, nous autorisons l'exercice du privilège, parce que si la dot ne doit pas être transformée, elle ne doit pas non plus être augmentée, et qu'il nous paraît équitable de faire cette concession pour le vendeur qui a fait entrer un bien nouveau dans le patrimoine dotal de la femme et qui a retenu un privilège pour assurer le paiement de son prix. La dotalité n'en souffrira pas quant à sa valeur, et les droits du vendeur seront suffisamment conservés, puisque à côté de l'exercice de son droit de privilège atténué, il lui reste encore son droit de résolution.

B. — *L'immeuble est devenu partiellement dotal.*

Nous arrivons maintenant à la seconde hypothèse que nous avons annoncée. C'est la plus difficile et aussi la plus débattue. Elle constitue un des points essentiels de notre travail.

L'immeuble acquis par la femme dotale pour lui servir d'emploi ou de remploi a été partiellement payé avec des deniers dotaux disponibles. Il n'y a pas lieu de distinguer si dans l'esprit des contractants tout l'immeuble devait devenir dotal, parce qu'il devait être totalement payé à l'aide de deniers dotaux, ou si l'immeuble ne devait devenir que partiellement dotal parce qu'il devait être payé à l'aide de deniers dotaux et de deniers paraphernaux dans une proportion déterminée. La situation se trouve être la même au moment où notre question se pose. Mais avant d'aborder le droit de saisie proprement

dit, il convient de déterminer dans quelle proportion l'immeuble est devenu dotal.

a) *Degré de dotalité.*

On pourrait dire par application de la règle : *major pars trahit ad se minorem*, que l'immeuble acquis par la femme dotale sera tantôt dotal et tantôt paraphernal, suivant le degré de dotalité qui l'infecte et qu'en cas d'égalité entre la partie dotale et la partie paraphernale, l'immeuble devrait être déclaré paraphernal, puisque sous le régime dotal la paraphernalité est la règle et la dotalité l'exception, mais que dans cette dernière hypothèse l'immeuble paraphernal serait grevé d'une restitution dotale.

On pourrait soutenir au contraire que l'immeuble, surtout s'il a une destination purement dotale, ayant été partiellement payé avec des deniers dotaux est entièrement dotal. La dotalité qui n'affectait que quelques parties de l'immeuble à raison du paiement partiel, a communiqué ce caractère à toutes les autres parties. Mais avec autant de raison, on pourrait prétendre que l'immeuble n'ayant pu devenir entièrement dotal, faute d'un paiement intégral, la paraphernalité qui est de règle sous ce régime doit l'emporter dans tous les cas, sauf à tenir compte à la femme de la partie de dot renfermée dans cet immeuble.

Ces théories nous paraîtraient excessives, et nous nous en tenons à une autre opinion qui semble être universel-

lement admise (1). L'immeuble est dotal dans la proportion du paiement effectué avec les deniers dotaux en vertu d'une clause d'emploi ou de remploi stipulée au contrat de mariage. Dans cette proportion, les deniers qui ont été versés au vendeur enlèvent à l'ancien immeuble dotal le caractère dotal qui continuait à l'affecter, au moins subsidiairement, au cas de mauvais remploi, si l'acquéreur du bien dotal n'était déchargé de toute responsabilité par le contrat de mariage.

Les autres théories ne tiennent pas suffisamment compte des règles du régime dotal. Tantôt elles augmentent la dot en proclamant que tout l'immeuble est devenu dotal, tantôt, aussi arbitrairement, elles la diminuent en soutenant que l'immeuble est pour la totalité paraphernal contrairement aux prescriptions écrites dans l'article 1543, C. c. De plus, elles confondent notre hypothèse de dotalité partielle où l'acquisition est faite en vertu d'une clause d'emploi ou de remploi stipulé au contrat de mariage, avec celle de dot renfermée, où l'immeuble qui renferme une valeur mobilière dotale a été acquis en dehors de toute stipulation d'emploi ou remploi insérée dans le contrat de mariage.

Donc, dans notre espèce, un paraphernal se trouve associé à un dotal.

(1) Wahl, notes sous Grenoble, 20 février 94, précité, et sous Cass., 18 nov. 95, S. et P., 97, 1, 65; Chauveau, note sous Rennes, 24 mai 95; Tissier, note sous Cass. req., 31 juillet 1900; Baudry-Le Courtois et Surville, *Contr. de mar.*, 1784 et 1785; Guillouard, IV, 1974, III, et arrêts cités au cours de cette étude.

Il faut remarquer que la même solution devrait être admise au cas d'échange. L'immeuble acquis par la femme dotale en échange d'un de ses immeubles de moindre valeur moyennant une soulte à sa charge, serait dotal pour la valeur de l'ancien immeuble échangé et paraphernal pour le surplus (1) ; au cas même où une société d'acquêts aurait été jointe au régime dotal, l'immeuble reçu en contre-échange ne serait pas un acquêt pour ce qui excède la dotalité, il deviendrait la propriété de la femme à titre paraphernal, sauf récompense à la société d'acquêts (2). Toutefois, si la soulte était payée avec des deniers dotaux dont le contrat de mariage aurait stipulé l'emploi et dont l'origine serait nettement indiquée dans le contrat d'échange, l'immeuble reçu par la femme dotale en contre-échange serait dotal pour le tout (3).

b) *Droit de saisie proprement dit.*

L'immeuble acquis par la femme dotale par vente ou échange et qui n'est devenu que partiellement dotal, est-il saisissable ? — Il faut distinguer avec la doctrine et la jurisprudence deux cas :

(1) Bordeaux, 28 mai 66, S., 66, 2, 366, P., 66, 1, 289.

(2) Aubry et Rau, 4^e édition, t. V, p. 544, § 524, p. 597, § 537. *Contrà* Bellot de Minières, *Contrat de mariage*, t. IV, p. 147. Pour cet auteur, l'immeuble acquis en contre-échange deviendrait dotal pour le tout, alors même que sa valeur excéderait celle de l'immeuble donné en échange.

(3) Tessier, *Traité de la dot*, t. 1, p. 263.

1° L'immeuble se compose de différentes parcelles facilement séparables ;

2° L'immeuble forme un tout inséparable.

1° L'immeuble se compose de différentes parcelles facilement séparables.

Exemple : Une femme dotale a acheté en remploi une prairie bordée par une futaie également comprise dans la vente pour un prix global de 50.000 francs. Il a été stipulé au contrat de vente que la prairie figurait dans le prix pour une valeur de 30.000 francs (1). L'immeuble dotal antérieurement vendu sous la condition de remploi a produit 50.000 francs, mais par suite d'arrangements intervenus entre les parties, il n'a été payé et donné quittance que de 30.000 francs (2).

On considère que la prairie, facilement séparable de la futaie, étant intégralement payée avec des deniers dotaux, est devenue dotale. Quant à l'autre partie, dans l'espèce la futaie, à défaut de paiement, elle est restée paraphernale. Il faut reconnaître tout d'abord que les créanciers ordinaires de la femme, qu'ils soient chirographaires, hypothécaires ou privilégiés de l'article 2101, pourront saisir et faire vendre aux enchères cette partie

(1) La solution serait la même si, à défaut de cette stipulation, il était possible de déterminer facilement et sans perte la valeur de la prairie à 30.000 francs.

(2) La solution serait encore la même si l'immeuble dotal aliéné n'avait produit que 30.000 fr. qui auraient été versés au vendeur.

paraphernale. Quant au vendeur de l'immeuble acquis en remploi, s'il ne peut obtenir par la suite son paiement du surplus du prix de vente, soit 20.000 francs, il pourra agir en résolution de la vente pour le tout. Dans ce cas, il devra rembourser à la femme dotale les deniers dotaux qu'elle lui a versés, dans notre espèce 30.000 francs, et pourra réclamer des dommages-intérêts pour le préjudice qu'il a subi ; mais le recouvrement de ces dommages-intérêts ne pourra être poursuivi que sur les biens paraphernaux de la femme et non pas sur ses biens dotaux, notamment, il ne pourrait retenir à ce titre une partie des deniers dotaux qui lui ont été versés (1).

Si le vendeur le préfère, au lieu d'agir par la voie de l'action en résolution, il pourra exercer son privilège pour les 20.000 francs qui lui restent dus, mais son droit de poursuite se limitera à la partie restée paraphernale, l'autre partie étant devenue entièrement dotale par suite du paiement intégral et servant d'assignat à la dot. Dans notre espèce, il ne pourra poursuivre que la futaie. Sur cet immeuble, il se paiera par préférence à tous autres créanciers de la femme. S'il subit une perte, il n'aura de recours que contre les biens paraphernaux de la femme, non sur ses dotaux. Si, au contraire, l'adjudication a produit un prix plus élevé que le montant de sa créance, nous croyons qu'il faudrait décider que le surplus serait dotal et sujet à remploi. En effet, l'acquisition avait été faite par la femme pour un prix global :

(1) Cass., 11 mai 59, S., 59, 1, 481, P., 59, 1, 917.

50.000 francs, à titre de emploi dotal, et dès que la femme est entièrement libérée du prix de vente, toute son acquisition revêt le caractère dotal.

Quand le vendeur aura exercé son action résolutoire ou son privilège, la femme se trouvera être sans emploi ou avec un emploi partiel. Dans ces deux cas, l'acquéreur du bien dotal agira prudemment en se hâtant de fournir un nouveau emploi ou un supplément de emploi, s'il est responsable de l'utilité ou au moins de l'existence du emploi. En effet, la femme, à la dissolution du mariage, ou lors de la séparation de biens, et le mari pendant le mariage, agissant en qualité d'administrateur de la dot, pourront au cas de non emploi ou d'insuffisance de emploi, actionner l'acquéreur de l'immeuble dotal en résolution de la vente à lui consentie, malgré le paiement total de son prix d'acquisition : il avait pour mission de veiller au emploi. Toutefois, au cas où l'insuffisance du emploi serait minime, les tribunaux — c'est affaire d'appréciation pour eux et leur décision est souveraine — pourraient condamner l'acquéreur du fonds dotal à payer seulement à la femme dotale la différence existant entre la valeur de l'immeuble dotal aliéné et la partie acquise en emploi que la femme a conservée.

Au cas où la femme obtiendrait la résolution de la vente de son ancien immeuble dotal, la parcelle dotale formant dans son patrimoine dotal un emploi partiel perdrait rétroactivement le caractère dotal pour tomber

soit dans le patrimoine paraphernal de la femme, soit dans la société d'acquêts s'il existait une société de ce genre, jointe au régime dotal adopté par les époux.

2° L'immeuble acquis en remploi forme un tout inséparable.

a. — Droit de saisie des créanciers ordinaires.

L'immeuble partiellement payé a, comme dans le cas précédent, deux qualités : il est à la fois paraphernal et dotal.

Comme dans l'hypothèse précédente, où la séparation pouvait être opérée facilement et sans perte, les créanciers ordinaires de la femme dotale pourront saisir et faire vendre la totalité de ce bien, sauf à respecter le droit de prélèvement de la femme dotale relativement aux deniers dotaux qu'elle avait remis au vendeur pour le remploi, par analogie avec la solution admise au cas de dot incluse (1). C'est aussi l'opinion de MM. Aubry et Rau (2) qui, toutefois, ne l'avancent qu'avec une certaine réserve : « que si la division était impossible, enseignent ces auteurs, les créanciers seraient autorisés, ce semble, à saisir et à mettre en vente la totalité des biens dont il s'agit, sauf emploi dans l'intérêt de la femme de la por-

(1) Rouen, 8 août 1850, S., 51, 2, 704, P., 52, 2, 324; Pau, 12 août 68, S., 68, 2, 299, P., 68, 1, 127, sur Concl. de M. le 1^{er} avoc. génér. Lespinasse.

(2) Aubry et Rau, t. V, p. 610, 611, 616, § 538.

tion du prix afférente à la part dotale », et en note, ils ajoutent, en se référant à l'arrêt de Pau précité : « Cette question, nous le reconnaissons, est délicate, mais la solution que la Cour de Pau lui a donnée, en invoquant l'analogie des alinéas 6 et 7 de l'article 1558 nous paraît commandée par la force des choses. Il ne faut pas que le droit de poursuite des créanciers sur les objets qui forment leur gage, puisse être indéfiniment paralysé... »

Cependant, devant la Cour de Pau, M. le premier avocat général Lespinasse avait énergiquement soutenu la solution contraire. Quels étaient donc les faits, quelles prétentions des parties, quelles raisons donnait M. Lespinasse pour soutenir sa thèse ?

Lahary, créancier hypothécaire de dame Darmuzet, femme dotale, avait saisi les immeubles de cette dernière, en partie dotaux, affectés spécialement à sa garantie. Madame Darmuzet réclama la nullité de la saisie, prétendant que la partie paraphernale était confondue avec la partie dotale et n'en pouvait être séparée sans une grande perte. Lahary, au contraire, prétendit que cette indivisibilité ne pouvait mettre obstacle à son action sur la partie paraphernale, sa situation vis-à-vis de la femme dotale étant la même que celle d'un copropriétaire indivis que l'article 1558, § 6 autorisait à provoquer la saisie.

Le tribunal de Mont-de-Marsan avait accueilli les conclusions du créancier saisissant et repoussé la demande en nullité de la femme. Sur l'appel de cette dernière,

M. Lespinasse fit valoir en sa faveur les raisons suivantes que nous indiquons en les énumérant :

1° L'article 1558, § 6 prévoit le cas d'indivision, or l'indivision existe entre deux copropriétaires ou plus, mais non pas entre un créancier et un débiteur. Etendre à ce dernier cas la disposition de l'article 1558, § 6, c'est créer une nouvelle exception à la règle de l'inaliénabilité dotale, alors que ces exceptions sont limitativement énumérées ;

2° Le créancier est seul en faute, la femme n'ayant rien dissimulé du caractère de ses biens ; il aurait dû savoir que la partie paraphernale se trouvant confondue dans la partie dotale, il ne pourrait la saisir ;

3° On dit que la vente concilie tous les intérêts parce que la femme retrouvera sa dot immobilière sous forme de deniers. Mais la femme dotale ne peut transformer sa dot ;

4° Enfin, la saisie renferme un danger. Les ventes sur saisie se font très au-dessous de la valeur réelle des objets mis en vente, et quand il s'agit de biens modiques, la vente produit à peine de quoi payer les frais. Donc, la femme risque de diminuer sa dot ou même de la ruiner.

Ces raisons étaient sérieuses ; elles n'étaient cependant pas décisives et, suivant nous, la Cour de Pau eût raison de confirmer le jugement de Mont-de-Marsan. Sans doute, comme le remarquait M. Lespinasse, il était antijuridique de soutenir le principe d'analogie avec

l'article 1558, § 6 et la Cour paraît avoir commis une erreur en adoptant ce motif que MM. Aubry et Rau trouvent également concluant pour notre solution ; mais il n'en restait pas moins vrai que l'immeuble litigieux n'était pas pleinement dotal, que son caractère partiellement paraphernal le rendait saisissable et que refuser le droit de saisie, c'était augmenter illégalement la dot. Ne valait-il pas mieux transformer la dot que l'augmenter ? S'il n'y avait aucune faute de la part de la femme, était-ce donc une raison suffisante pour lui permettre de ne pas payer ses dettes et de s'enrichir aux dépens d'autrui ? Quant à l'argument tiré de la diminution de la dot, ne pouvait-on répondre qu'il était aisé de prescrire des garanties rigoureuses pour en assurer le recouvrement intégral !

Concluons donc sur ce premier point : L'immeuble pourra être saisi par les créanciers ordinaires de la femme dotale, cependant cette dernière aura le droit dans la saisie de retrouver sa dot intacte.

b. — *Droit de saisie du vendeur, créancier privilégié.*
Principes.

Que convient-il de décider pour le vendeur de l'immeuble ? — Dans ce cas, le vendeur non payé qui a légalement conservé son droit de résolution et son privilège va-t-il pouvoir les exercer tous les deux ?

Remarquons que, au cas où l'exercice de son privilège lui serait refusé, le vendeur ne perdrait pas son droit de

résolution. On ne pourrait argumenter ici de l'article 7 de la loi du 23 mars 1855 qui lie le sort de l'action résolutoire à celui du privilège et déclare que l'action résolutoire ne pourra s'exercer après l'extinction du privilège. Cet article n'a été écrit qu'en faveur des tiers (acquéreur, créanciers hypothécaires) qui auraient acquis des droits sur l'immeuble du chef de l'acquéreur et qui les auraient légalement conservés ; il demeure sans application dans les rapports du vendeur et de l'acquéreur, comme dans notre espèce. Ce ne serait donc pas parce que le privilège serait perdu que nécessairement le droit de résolution devrait l'être également (1).

Examinons donc les deux droits : résolution et privilège du vendeur de l'immeuble acquis en remploi.

Nous lui accordons volontiers le droit de résolution, puisque la dot n'en souffrira pas. Le vendeur reprendra son immeuble et remettra à la femme les deniers dotaux que celle-ci lui avait versés comme acompte sur son prix d'acquisition sans rien retenir et ces deniers seront sujets à un nouveau remploi dont l'acquéreur du bien dotal pourra être rendu responsable, s'il n'est déchargé de toute responsabilité.

Pour ce qui est du privilège, il y a plus de doute. La saisie pourra avoir comme conséquence la diminution de la dot. D'ailleurs, cette partie devenue dotale dans l'im-

(1) Planiol, II, nos 1569, 1570, 3^e édit ; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, II, n^o 578, 8^e édit. Cf. aussi de Loynes, note sous Grenoble, 20 février 94, D., 98, 2, 305.

meuble ne va-t-elle pas rendre l'autre partie insaisissable? Mais pourquoi la partie paraphernale ne rendrait-elle pas la partie dotale saisissable?

Si nous admettons l'insaisissabilité de l'immeuble, nous ratifions l'augmentation de la dot. Or, que veut le régime dotal? — Que la dot ne se perde pas. Quand le contrat de mariage autorise l'aliénation de la dot sous la condition d'un emploi, il est bien évident que l'individualité des biens importait peu à ceux qui ont présidé à la confection des conventions matrimoniales; un seul point attirait leur attention, c'était l'universalité des biens dotaux. Ils ne voulaient pas que cette universalité pût disparaître et pour cette raison, ils stipulaient l'adoption du régime dotal. Tel était le sens exact du contrat de mariage. Mais la règle que la dot ne doit pas être augmentée restait entière; et quand, comme dans le cas présent, la dot se trouve accrue, un procédé d'épuration s'impose. La saisie ne contrarie en rien les règles formelles du régime dotal. Bien au contraire, pour que ces règles soient suivies, l'immeuble qui est devenu partiellement dotal et qui forme un tout inséparable, doit être le gage du vendeur et pouvoir être saisi par lui en vertu de son privilège. D'ailleurs, ce serait un système bizarre que celui qui accorderait sur un même immeuble le droit de saisie à des créanciers ordinaires pour le refuser à des créanciers privilégiés dont la qualité est plus favorable sous ce prétexte que le droit de saisie de ces derniers, renforcé d'un droit de préférence, a ainsi de droit

commun, une trop grande étendue. Différente est la question du droit de saisie de celle de la limitation qu'il convient d'apporter à ce droit en présence des règles exceptionnelles de la dotalité.

A l'exemple du vendeur, le coéchangiste créancier d'une soulte pourra exercer son privilège, non pas seulement sur la partie afférente à cette soulte qui devrait être déterminée par ventilation (bien que l'échange s'analyse exactement en deux transmissions de propriété de même valeur en échange l'une de l'autre et une vente du surplus d'une propriété moyennant le prix de la soulte), mais sur tout l'immeuble que la femme dotale a reçu en contre-échange. Nous ne tenons aucun compte du dissentiment de Mourlon qui ne voit pas dans l'échange avec soulte, quand la soulte est minime, un mélange d'échange et de vente, mais y voit un échange pour le tout et qui refuse l'exercice du privilège pour le paiement de la soulte.

Mais dans l'exercice des droits du coéchangiste créancier de la soulte nous assistons à une complication qui naît de ce fait que l'acquéreur du bien dotal est en même temps le vendeur de la femme dotale. Exemple : Prima, femme dotale, possède un immeuble d'une valeur de 90.000 francs. Secundus en possède un d'une valeur de 100.000 francs. Prima échange son immeuble contre celui de Secundus, et doit à ce dernier une soulte de 10.000 francs. Elle ne paie pas la soulte. Quels sont les droits de Secundus ? Ce sont ceux d'un vendeur ordi-

naire : droit de résolution et privilège. Mais où la différence existe avec le cas de vente proprement dit, c'est que Prima pourra demander la nullité de l'échange. Prima a aliéné son immeuble dotal dont elle devait faire un bon et valable emploi, or le **emploi** qu'elle a fait, grevé d'un privilège et d'un droit de résolution, est sujet à éviction et pour cette raison elle peut intenter **contre** l'acquéreur de son bien dotal une action en nullité de l'aliénation qu'elle a consentie. Or, l'acquéreur de son bien dotal est son vendeur; ce dernier perdra la propriété de l'immeuble acquis en échange; l'immeuble qu'il avait transmis en échange perdra rétroactivement dans le patrimoine de la femme son caractère au moins de dotalité partielle pour prendre le caractère de paraphernal. L'opération qui était unique et constituait un échange ne peut être maintenue en partie et dès lors sur l'action en nullité de la femme dotale, en même temps que celle-ci reprendra son bien, Secundus reprendra aussi la propriété de l'immeuble qu'il avait transmise sauf le droit qui lui appartient de réclamer, pour le préjudice qui lui a été occasionné, des dommages-intérêts dont le recouvrement sera poursuivi sur les paraphernaux de la femme dotale (1).

Telle nous paraît être la vérité sur les droits du vendeur ou du coéchangiste. Le droit de saisie, loin de rompre l'harmonie entre les règles du régime dotal, la con-

(1) Limoges, 14 janvier 62, S., 62, 2, 344; Cass., 3 avril 83, D., 84, 1, 23.

serve, et pour cette raison on ne saurait raisonnablement arguer de la dotalité pour refuser le droit de saisie.

La saisie doit donc être maintenue et la jurisprudence a raison de la valider ; mais les arguments qu'elle fournit nous semblent ou faux ou très peu probants. En réalité, la jurisprudence (1) et les auteurs (2) qui l'ont suivie dans cette voie ont cherché le moyen de fortifier le droit de saisie, de le rendre plus puissant, dans le but de refuser tout tempérament que l'on proposait d'apporter à ce droit, en présence des règles exceptionnelles du régime dotal. Nous allons analyser ces arguments et leur réfutation laissera plus libre et plus convaincante la solution que nous adopterons sur l'exercice du privilège du vendeur.

Etude jurisprudentielle.

I. *Vente sous condition suspensive.* — Dans une affaire qui s'était présentée devant le tribunal de Digne et la

(1) Nîmes, 11 janvier 82, D., 82, 2, 60, S., 82, 2, 137 ; Aix, 20 janvier 94, S., 94, 2, 72, D., 94, 2, 286 ; Rouen, 8 août 94, S., 95, 2, 245 ; Grenoble, 20 février 94, S. et P., 95, 2, 289 ; Grenoble, 7 mars, 95, S., 95, 2, 348, P., 95, 2, 243 ; Rennes, 24 mai 95, *Pand.*, 95, 2, 241 ; Cass. req., 31 juillet 1900, S., 1901, 1, 385. *Contrà*, Marseille, 28 février 72, *Jurisp. de Marseille*, 73, p. 49 (rallié à *Jurisprudence d'Aix*, 20 janvier 94, précité)

(2) De Loynes, *Revue critiq.*, 82, p. 567, et note sous Grenoble, 20 févr. 94, S., précité ; Fabreguettes, *Concl.*, Nîmes 11 janvier 82, précité ; Vigié, *Rev. crit.*, 97, p. 493 et s. Comparer Tissier, *Rev. critiq.*, 1903, p. 577 et Charmont, *Rev. crit.*, 1901, p. 78 et s. ; Guillaouard, *Contr. de mariage*, IV, n° 1974 ; Baudry-Le Courtois et Surville, III, nos 1680, 1782, 1783, 1784, 1785 ; Planiol, III, 2^e édit., n° 1527. *Contrà* : Wall, notes sous Grenoble, 20 fév. 94, préc., et sous Cass., 18 nov. 95, S. et P., 97, 1, 65 ; Chauveau, note sous Rennes, 24 mai 95, préc.

Cour d'Aix (1) et que nous avons eu l'occasion d'étudier à propos de la capacité d'acquérir de la femme dotale, on se souvient que les époux avaient fait opposition à la saisie pratiquée par le vendeur de l'immeuble devenu partiellement dotal par ce moyen subsidiaire que la saisie était nulle comme portant sur un immeuble dotal. La Cour de Nîmes sur le renvoi que la Cour de cassation lui avait fait de l'affaire, ayant rejeté le moyen principal eut à statuer sur ce moyen subsidiaire. Elle déclara la saisie valable pour deux raisons. La première qui est une raison de droit est très contestable :

« Attendu que les époux Moureau ne peuvent opposer la dotalité au vendeur tant qu'ils ne se sont pas libérés ; qu'en effet, la vente ne les a rendus propriétaires que sous la condition du paiement du prix »(2). Comme le remarque M. Chauveau (3), dire que la propriété n'est transférée du vendeur à l'acheteur que sous la condition du paiement du prix, c'est violer les articles 1183 et 1654, C. c., desquels il ressort que la propriété est immédiatement transférée, sans aucune condition suspensive, dès que les parties se sont entendues sur la chose et sur le prix, mais que le vendeur pourra demander la résolution de la vente si l'acquéreur ne remplit pas son obligation de payer le prix.

(1) Aix, 3 décembre 79, S., 81, 2, 11.

(2) Cf. aussi : Aix, 20 janvier 1894, et Grenoble, 7 mars 1895, précités.

(3) Chauveau, note sous Rennes, 24 mai 1893, précité.

II. *Solution d'équité.* — Le deuxième argument invoqué par la Cour de Nîmes est un argument d'équité : « ... il serait contraire à toutes les règles de justice que l'acquéreur d'un immeuble pût se refuser à payer son prix et paralyser l'action de son vendeur sous prétexte qu'il a fait son acquisition avec des deniers dotaux et pour en faire emploi ». Nous reconnaissons qu'il serait souverainement injuste que la femme pût arguer des règles de la dotalité pour conserver à la fois le bien qu'elle a acquis en remploi et les deniers dotaux.

Mais cette prétention serait contraire aux principes mêmes du régime dotal qui prohibent l'augmentation de la dot. En fait, ce deuxième argument de la Cour de Nîmes, très équitable en lui-même, n'a pas grande valeur quand on tient compte des prétentions de la femme dotale devant la Cour. Elle invoquait le régime dotal qui était sa loi et qui s'opposait à l'exécution sur ses biens dotaux des obligations qu'elle avait contractées ; elle prétendait que si elle devait subir une saisie elle ne pouvait diminuer sa dot, et dans le but de conserver son patrimoine dotal intact, elle demandait très subsidiairement que le droit de saisie fut limité et que le poursuivant fut obligé de faire porter le prix d'adjudication à une somme déterminée.

III. *Indivisibilité du privilège.* — Mais à défaut de ces arguments ne pourrait-on pas prétendre avec le tribunal

de Dinan (1) que « si, en réalité, l'immeuble est dotal jusqu'à concurrence de la somme versée en remploi, cette exception ne saurait être opposée au vendeur impayé dont le privilège est de sa nature *indivisible* jusqu'au paiement intégral ; que le paiement d'une partie du prix n'a pas pour effet de dégager une partie correspondante de l'immeuble vendu ; que le tout restait affecté *in toto* et *in qualibet parte* au paiement de ce solde » ; et que dès lors la partie dotale était saisissable comme la partie paraphernale.

La notion que le tribunal de Dinan a du privilège est celle du droit commun. Reste à savoir si le droit commun ne doit pas subir de modifications provenant de la dotalité. Or, ce qu'il y a lieu de remarquer c'est que si une partie est paraphernale et saisissable, une autre partie est dotale et insaisissable. En admettant que la vente eût porté sur des portions facilement séparables et que l'une se trouvât totalement payée, on est d'accord pour dire que cette partie devenue entièrement dotale est insaisissable, par conséquent le privilège né de la vente et qui, de droit commun, englobait tout l'héritage vendu se trouve restreint à la parcelle séparable restée paraphernale. N'est-on pas fondé à prétendre, dans notre cas, que le privilège ne peut porter que sur la portion paraphernale, seule saisissable et que son indivisibilité ne se comprend que sur cette portion, puisqu'il ne peut

(1) Jugement rapporté en tête de l'arrêt de Rennes, 24 mai 1895, précité.

être question de l'indivisibilité du privilège sur une portion d'immeuble qu'il ne grève pas.

IV. *Faute de la femme.* — D'autres raisons ont été fournies par de nombreuses décisions judiciaires (1), pour que le privilège du vendeur puisse s'exercer malgré les règles de la dotalité. Elles sont sans grande portée : La femme est de mauvaise foi, a-t-on dit, elle refuse de payer son prix ; le vendeur est de bonne foi, il doit avoir toutes les faveurs.

Mais la femme peut être de très bonne foi ; peut-être n'a-t-elle nullement l'intention de s'enrichir aux dépens d'autrui, seulement au droit de saisie du vendeur elle oppose son inaliénabilité dotale qui paralyse les meilleures intentions en déclarant ses engagements non exécutoires sur ses biens dotaux.

V. *Origine des deniers.* — Les mêmes arrêts ont également prétendu que le vendeur n'avait pas à tenir compte de l'origine des deniers. Il reçoit un acompte sur son prix de vente ; que lui importe à lui que cet acompte soit versé en deniers dotaux ou en deniers paraphernaux ?

Nous reconnaissons qu'il doit être très indifférent au vendeur d'être payé d'une façon ou d'une autre, pourvu qu'il soit payé. Mais il reste vrai qu'il a traité avec une femme dotale dont la capacité est légalement limitée. S'il n'a commis aucune faute, il y a toujours de sa part

(1) Aix, 20 janvier 1894 et Rennes, 24 mai 1895, précités.

une excessive confiance. D'ailleurs, on ne conteste pas la validité de l'acompte que le vendeur a reçu sur son prix, on discute seulement sur l'exercice du privilège du vendeur non payé du surplus du prix de vente, en raison de l'inaliénabilité dotale.

VI. *Réserve de privilège.* — Cependant, répliquet-on (1), le vendeur, comme s'il avait pressenti des difficultés futures, s'était réservé son privilège. La clause est certainement licite et le privilège doit s'exercer comme de droit commun.

Sans doute, le privilège s'exercera, mais il ne peut avoir plus d'étendue que la loi ne lui en confère ; or, si légalement le privilège se restreint à la fraction non dotale, la convention des parties ne peut avoir la force de lui donner plus d'étendue que ne lui en confère la loi qui l'a créé. Cette réserve de privilège ne peut être qu'une clause de style, une stipulation qui rappelle l'existence du privilège et prouve très nettement l'intention ferme du vendeur de n'y point renoncer.

VII. *Antériorité du privilège par rapport à la dotalité.* — Voici un argument qui a eu grand succès en jurisprudence et qui a été reproduit par de nombreux auteurs. S'il était justifié, nous reconnaitrions volontiers que le privilège du vendeur doit s'exercer suivant les règles du droit commun, sans aucune restriction provenant du régime dotal adopté par l'acquéreur.

(1) Rennes, 24 mai 95, précité.

Privilège, droit réel retenu. — Déjà, devant la Cour de Nîmes (1), M. le Procureur général Fabreguettes avait montré toute sa préférence pour le vendeur, à l'aide d'une vieille théorie sur le privilège, droit réel retenu. La Cour de Nîmes ne l'avait pas suivi dans cette voie, mais son argumentation fut reproduite douze ans plus tard par la Cour d'Aix (2).

Le point de départ de cette théorie est celui-ci : La femme dotale qui acquiert un immeuble ne peut l'acquérir qu'avec les charges qui le grèvent lors de son acquisition. Par exemple, si cette femme acquiert un immeuble sur lequel un précédent vendeur impayé a conservé son privilège, ce privilège certainement antérieur à la dotalité prime la femme dotale qui ne peut même pas demander la ventilation de la partie de l'immeuble acheté qui est devenue dotale, en admettant que cette partie puisse être commodément séparée et sans perte (3). Or, dit-on, ce qui ne fait pas de doute pour un précédent vendeur, n'en doit pas faire non plus pour un vendeur immédiat, parce que le privilège du vendeur immédiat est encore né avant que l'immeuble ne fut devenu dotal. Et on l'a prouvé de différentes façons : la Cour d'Aix qui suivait les errements de M. Fabreguettes, au moyen d'un droit réel retenu ; un peu plus tard, la Cour de

(1) Nîmes, 11 janvier 82, précité.

(2) Aix, 20 janvier 94, précité.

(3) Grenoble, 20 février 94, précité, D., 98, 2, 305 et note de Loynes.

Rennes (1), à l'aide d'une théorie subtile sur le remploi.

Voyons d'abord l'arrêt d'Aix : « attendu qu'il n'est pas exact de dire, comme on l'a prétendu au nom des époux Raymond, que ce privilège n'a pu naître qu'au moment où le vendeur s'est dessaisi de la propriété, à l'instant même où l'immeuble s'est trouvé dotal ; qu'en effet, la doctrine enseigne que le vendeur a aliéné l'immeuble, moins un droit réel appelé privilège, qu'il s'est réservé pour la garantie de la créance du prix, que ce serait donc un droit antérieur à la dotalité ».

Cette théorie avait été soutenue autrefois par Valette (2), et elle paraissait tout à fait oubliée quand Hureaux, en 1874 (3), s'en fit le nouveau défenseur. Cette dernière autorité était douteuse ; à la différence de Valette, Hureaux prétendait que la mutation de propriété, en cas de vente, ne s'opère entre les parties contractantes qu'au moment de la transcription, véritable hérésie en la matière sur laquelle Valette en 1863 sur les critiques de Duverger, s'était formellement expliqué.

Le privilège, quoi qu'en dise Hureaux, après Valette,

(1) Rennes, 24 mai 95, précité, *Pand.*, 95, 2, 241.

(2) Valette, *Revue pratique*, t. XVI, p. 435, 440, 454 ; et opuscule sur *l'effet ordinaire de l'inscription en matière de privilège sur les immeubles*, p. 68 et 83.

(3) Hureaux, *Revue pratique*, t. XXXVII, p. 517, n° 466, et p. 520. Cf. réfutation de Demolombe, *Traité des contrats*, t. XXIV, n°s 448, 452. Cf. aussi l'étude intéressante de M. Chauveau dans sa note sous Rennes, 24 mai 95, précité.

n'est pas « la rétention ou la maintenue d'une fraction du domaine », ce n'est point la propriété réservée sous certains rapports. Ni le droit romain, ni l'ancien droit français n'ont considéré les hypothèques, les privilèges comme des démembrements de la propriété. La propriété une fois transférée, le vendeur n'a plus qu'un droit de créance sur le prix resté dû. Le droit romain ne protégeait pas légalement le vendeur. La vente avait-elle été consentie sans terme, la propriété n'était transférée que lors du paiement du prix ; si, au contraire, la vente était à terme, la propriété était immédiatement et pleinement transmise, le vendeur était considéré comme ayant suivi la foi de l'acheteur et demeurait simple créancier chirographaire du prix, s'il n'avait pris la précaution de stipuler des sûretés spéciales (*Inst. Justin., De rerum divisione*, § 41).

Notre ancien droit français suivit pendant longtemps les traditions du droit romain. Le vendeur sans terme restait propriétaire : il fut ainsi suffisamment protégé jusqu'au Code civil ; ce n'est qu'à cette époque qu'il fallut lui accorder une protection spéciale, conséquence du principe nouveau que la propriété était transférée même dans les ventes sans terme par le contrat de vente. Quant au vendeur à terme, il bénéficiait de l'hypothèque générale qui était attachée de plein droit aux actes notariés, quand la vente était constatée par un acte de cette nature, et pouvait stipuler des garanties spéciales. En fait, il ne manquait jamais d'insérer dans le contrat que l'immeu-

ble serait grevé d'une hypothèque spéciale à son profit, qui lui donnerait le droit d'être préféré, sur le prix de l'héritage hypothéqué, à tous autres créanciers de l'acheteur. Dans le Midi, il était d'usage de stipuler une clause de précaire. Ce n'est qu'au XVII^e siècle que notre ancien droit accorda de plein droit au vendeur à terme une hypothèque tacite privilégiée. Mais ces hypothèques, de même que les clauses de précaire, n'empêchaient pas la propriété d'être immédiatement transférée. Seulement elles étaient des garanties spéciales de la créance du prix qui restait dû, ainsi qu'en témoignent de vieux auteurs, tels que Despeisses (1) et Simon d'Olive (2). Voilà comment s'exprime ce dernier relativement à la clause de précaire : « La clause de précaire ne va pas à détruire la nature du contrat auquel on l'attache, mais à conserver les intérêts du vendeur qui se dépouille de son bien sans prendre de l'argent ; ainsi, faut-il avouer que son effet n'est pas d'empêcher la translation de propriété et de la possession civile et de la tenir en sur-séance jusqu'à entière satisfaction du prix, mais bien d'acquérir au vendeur pour sa sûreté, une hypothèque spéciale et privilégiée ».

Dans notre droit, le privilège du vendeur a le même caractère que les hypothèques spéciales ou les clauses de précaire de notre ancien droit. La propriété, du fait de la vente, a été entièrement transmise à l'acquéreur.

(1) Despeisses, tit. I, sect. 6, n^o 19.

(2) Simon d'Olive, *Questions notables*, L. II, ch. XVII, I, p. 228.

aucune parcelle n'est restée réservée au vendeur. Du reste, si le vendeur ne s'était dessaisi de la propriété de l'immeuble que d'une façon partielle, comment s'expliquer que les créanciers de l'acheteur, même les plus privilégiés, puissent avoir sur cette partie de propriété retenue un droit de gage ; comment s'expliquer que dans la collocation sur le prix de l'entière propriété de l'immeuble, les créanciers privilégiés de l'acheteur de l'article 2101 puissent primer le vendeur. Solution déjà admise dans notre ancien droit, ainsi que le remarque Demolombe (1). Enfin, si le vendeur avait retenu une partie de propriété, il devrait pouvoir la revendre. On revendique ce dont on est propriétaire. Or, il ne pourra revendre que quand il aura obtenu la résolution de la vente, c'est-à-dire quand, par l'effet de cette résolution, il aura recouvré sa propriété, preuve évidente qu'il l'avait perdue (2).

Qu'est-ce donc que le privilège ? M. Wahl en donne une définition excellente (3) : « Le privilège n'est qu'un droit accessoire attaché à la créance ; il ne saurait se concevoir sans la créance, ni lui être antérieur. Or, sur quoi porte la créance du vendeur ? sur le prix, et il n'y a pas de prix tant que l'acquisition n'est pas faite ; le droit du vendeur naît donc un instant de raison après que l'immeuble a été acquis par la femme ; tout au plus,

(1) Demolombe, *Tr. des Contr.*, t. XXIV, nos 448-452, citant Pothier, *Tr. de pr. civ.*, part. 4, ch. II, art. 12, § 2.

(2) Wahl, *op. cit.*, note sous Grenoble, 20 février 1894, précité.

(3) Wahl, même note sous Grenoble.

naît-il au moment même de cette acquisition, c'est-à-dire au moment où l'immeuble devient dotal ».

Le privilège et la dotalité naissent en même temps. Voilà la vérité. Par conséquent, il n'y a pas de raison à ce point de vue de faire prévaloir les règles des privilèges sur celles de la dotalité ; on pourrait seulement conclure que ces deux droits qui existent en même temps, parallèlement, doivent s'exercer ensemble et d'une façon parallèle, et que le mieux serait de ne sacrifier ni la conservation de la dot ni le privilège (1).

Cependant, si pour solutionner le problème de l'antériorité du privilège ou de la dotalité, nous faisons abstraction des principes de droit, peut-être serait-il possible de soutenir que le privilège naît avant la dotalité. On pourrait raisonner ainsi : Dès l'instant où l'accord s'est fait entre les parties contractantes sur la chose et sur le prix, la vente est parfaite. De cette perfection, résultent deux conséquences successives : la première, c'est que l'immeuble passe dans le patrimoine paraphernal de la femme, la seconde, c'est la naissance du privilège. Ce n'est qu'au fur et à mesure des paiements effectués à l'aide des deniers dotaux employés ou remployés, que l'immeuble devient de plus en plus dotal, jusqu'au moment où il le sera devenu en entier par suite d'un paiement total. Or, ces paiements ont été effectués, même dans la vente au comptant, au moins un instant de raison après la perfection de la vente, c'est-à-dire après

(1) Cf. *op. cit.*, Tissier, *Rev. critiq* , 1903, p. 581,

que l'immeuble était tombé dans le patrimoine paraphernal. Donc, le privilège du vendeur naît après la paraphernalité, et avant la dotalité.

Mais en droit — et c'est uniquement le point de vue qui nous intéresse — il en va différemment. L'immeuble avait été acquis avec une destination dotale, au fur et à mesure des paiements effectués, et dans cette proportion, il perd *rétroactivement* le caractère de paraphernalité qu'il avait primitivement revêtu pour prendre celui de dotalité au moins partielle. On est donc fondé à prétendre que la dotalité qui, par effet rétroactif, prend la place de la paraphernalité, est réputée, comme cette dernière, avoir pris naissance un instant de raison avant le privilège, que tout au plus le privilège et la dotalité procèdent du même acte : le contrat de vente, naissant en même temps.

Théorie du emploi. — On a essayé de soutenir l'antériorité du privilège d'une autre façon et le mérite, s'il existe, en revient à la Cour de Rennes (1). D'après cet arrêt, le principe de l'insaisissabilité des biens dotaux ne serait pas absolu, puisque les biens dotaux peuvent être saisis par des créanciers antérieurs à la constitution de dot. « Qu'au regard de l'immeuble acquis par la femme, la situation du vendeur est la même que celle de ces créanciers antérieurs au regard des immeubles constitués en dot. Qu'en effet, son privilège prend naissance

(1) Rennes, 24 mai 1895, *Pand.*, 95, 2, 241 précité,

au moment où la propriété est transférée à l'acquéreur, c'est-à-dire au moment où la vente s'opère par le seul accord des parties sur la chose et sur le prix, tandis que l'immeuble ainsi acquis ne devient juridiquement dotal que par l'effet de la déclaration de remploi faite dans l'acte de vente et suivie de l'acceptation de la femme... », donc le privilège serait antérieur à la dotalité.

Nous remarquerons tout d'abord que la terminologie employée par la Cour de Rennes est défectueuse et dépasse vraisemblablement sa pensée. Il n'est pas vrai que la situation soit la même entre les créanciers antérieurs à la constitution dotal et les créanciers de la femme pendant le mariage au regard de cet immeuble : Les premiers ont un droit de saisie sur tous les biens constitués en dot, les seconds n'ont jamais que le droit de saisir l'immeuble vendu. Dans le premier cas on ne fait aucune différence entre les créanciers chirographaires, hypothécaires ou privilégiés, dans le second si l'immeuble était devenu complètement dotal en l'absence de paiement, par exemple en vertu de l'accession, seuls, les créanciers privilégiés pourraient, suivant nous, poursuivre la saisie. De plus, si la femme s'était constituée en dot des biens particuliers, les créanciers antérieurs au contrat de mariage, au moins ceux chirographaires, ne pourraient poursuivre le recouvrement de leur créance, tant que ces biens seraient en la jouissance du mari que sur la nue-propriété, les seconds, au contraire, peuvent

saisir la pleine propriété de l'immeuble pris ou vendu et dont le mari a la jouissance.

Mais l'application que la Cour de Rennes fait des principes du remploi nous paraît tout à fait erronée. Sans doute, à la différence de la Cour d'Aix, elle reconnaît que la propriété de l'immeuble a été entièrement transmise à la femme dotale par le contrat de vente ; mais elle prétend que l'immeuble ne deviendra dotal que par la déclaration de remploi faite dans l'acte de vente et suivie de l'acceptation de la femme, donc postérieurement à la naissance du privilège. Nous reconnaissons que les conditions du remploi pour le compte de la femme sont complexes : rédaction d'un acte qui constatera l'accord des parties et mentionnera l'origine des deniers et le but de la nouvelle acquisition ; acceptation de la femme au cas où le remploi serait effectué par le mari seul, sans mandat de sa femme. Mais il n'en est pas moins vrai que le remploi est un dans ses effets. L'acceptation de la femme qui a pu intervenir très longtemps après la vente et qui fait entrer le bien nouveau dans le patrimoine dotal est censée avoir été donnée au moment même de la vente ; ce qui fait que, par effet rétroactif, l'immeuble se trouve empreint de dotalité dès l'instant de la vente, au moment de la naissance du privilège.

Concluons donc qu'il n'est pas plus exact de soutenir l'antériorité du privilège eu égard à la dotalité par cette théorie du remploi que par celle qui fait du privilège une rétention de propriété.

VIII. — *Solution de la Cour de cassation.* — Cependant, malgré le peu de valeur de tous les arguments qui avaient été proposés pour assurer le triomphe du privilège sur la dotalité, la Cour de cassation, par un arrêt en date du 31 juillet 1900, est venue fixer la jurisprudence dans la voie où celle-ci s'était engagée. Elle déclare qu' « en principe les droits du vendeur ne peuvent souffrir de ce que les fonds qui servent au paiement de l'immeuble sont affectés de dotalité ; que si le régime dotal enlève à la femme mariée sous ce régime le droit d'aliéner ou soumet ce droit à des restrictions, il ne diminue en rien son pouvoir d'acquérir, et qu'il n'existe pour celui qui lui vend un immeuble aucune obligation de veiller à ce que sa dot ne soit pas compromise... » Ces déclarations conduisent naturellement la Cour de cassation (1) à rejeter le pourvoi formé contre le jugement du tribunal du Havre et l'arrêt confirmatif de la Cour de Rouen (2), qui avaient précédemment admis que le privilège du vendeur devait s'exercer suivant le droit commun sans recevoir aucune limitation du fait de la dotalité, et décider qu'en cas d'insuffisance du prix provenant de l'adjudication sur saisie de l'immeuble partiellement dotal la femme dotale serait colloquée dans l'ordre qui suivrait cette adjudication après le vendeur, créancier privilégié.

(1) Cass. req., 31 juillet 1900, S., 01, 1, 385.

(2) Le Havre et Rouen rapportés en tête de l'arrêt de Cass. req., 31 juillet 1900, précité.

§ 3. — Limitation du droit d'exercice du privilège.

Plus conservateur de la dot que la jurisprudence, nous pensons qu'une limitation s'impose à l'exercice du privilège du vendeur. A la formule de la Cour de cassation que le vendeur ne peut souffrir de la dotalité, nous opposons cette autre que la femme est incapable de diminuer sa dot par ses contrats. S'il est vrai de dire avec la Cour de cassation que les droits du vendeur ne peuvent souffrir de la dotalité, ce n'est que dans la mesure où leur exercice ne porte pas atteinte au principe de la conservation de la dot.

De droit commun, le vendeur impayé du prix de vente qui exerce son privilège sur l'immeuble vendu a le droit de se faire payer sur le prix provenant de l'adjudication sur saisie par préférence à tous autres créanciers, donc aussi par préférence à la femme dotale, créancière d'une partie de sa dot.

Par un respect non exagéré pour le principe d'intérêt public de la conservation de la dot qui domine tout le régime dotal, nous accorderons à la femme, dans l'ordre qui s'ouvrira à la suite de l'adjudication, un rang de faveur par préférence au vendeur privilégié, tout en limitant par d'autres moyens le droit de saisie de ce dernier.

Nous apportons ainsi une entrave à l'exercice du privilège du vendeur, mais outre que cette entrave nous paraît nécessaire pour conserver la dot qui d'après le système de la jurisprudence serait trop souvent dimi-

nuée par une mauvaise revente, le vendeur est-il bien fondé à s'en plaindre ? N'a-t-il pas un moyen certain de ne pas perdre qui est son droit de résolution ? N'a-t-il donc pas su qu'il traitait avec une incapable et qu'à raison de cette incapacité dotale son droit de privilège se trouverait limité dans son exercice ? Pourquoi tant parler de la bonne foi du vendeur ? Faut-il dire que la cause du privilège est si favorable qu'elle doive primer celle de la dotalité ? Peut-être ce vendeur a-t-il aliéné son immeuble à un prix très supérieur à sa valeur réelle, surprenant ainsi la confiance d'une femme inhabile aux affaires et d'accord avec un mari malhonnête et sans ressources. La fraude sera souvent difficile à établir. Or, si on ne limite pas l'exercice du privilège de ce vendeur, on risque de compromettre la dot précisément dans les cas pour lesquels le principe de la conservation de la dot avait été stipulé au contrat de mariage. Donc, si le vendeur veut tenter la chance du privilège, que ce soit à ses risques, et que la femme ne soit pas exposée à perdre sa fortune dotale.

Cependant, pourra-t-on objecter contre notre système, si la femme dotale est recherchée dans son acquisition, c'est par suite d'un mauvais emploi qu'elle peut opposer aux tiers responsables (constituant qui doit les deniers dotaux, ou débiteur de la créance que la femme s'est constituée en dot), ou bien, et pour ne parler que de cette hypothèse, c'est par suite d'un mauvais emploi (1), et

(1) Troplong, *Contr. de mar.*, IV, n° 3424.

elle a son recours contre le tiers acquéreur de son bien dotal. Pourquoi donc déplacer la responsabilité ? Pourquoi en faire supporter tout le poids au vendeur, alors que seul le tiers acquéreur doit en être tenu ? Nous répondons, par avance, que nous n'entendons pas décharger le tiers acquéreur du bien dotal de la responsabilité qui lui incombe, malgré que cette responsabilité soit souvent excessive (1) ; le vendeur non payé du prix de vente, à la suite des opérations de saisie immobilière, aura son recours sur les paraphernaux de la femme, et si ces paraphernaux sont insuffisants pour le désintéresser complètement il aura encore un recours subsidiaire contre le tiers acquéreur du bien dotal, en vertu de l'article 1166 du Code civil, à condition toutefois que ce dernier ne soit pas déchargé de toute responsabilité.

Contre cette dernière solution, les partisans du privilège pourraient opposer ce dilemme : ou la femme dotale a déchargé le tiers acquéreur de son bien dotal de la responsabilité qui légalement lui incombait et elle a entendu supporter une perte éventuelle, n'attachant pas au principe de la conservation de la dot tout le prix que l'adoption du régime dotal faisait présumer ; ou bien elle n'a

(1) *Sic* Rennes, 24 mai 95, précité. Dans cette espèce, le tiers acquéreur avait sans doute commis une imprudence puisqu'il avait versé les 45.000 fr. dont il était débiteur par suite de son acquisition, avant que la femme eût complètement soldé le prix du bien acquis en remploi, mais cette imprudence était très légère puisque le bien acquis par cette dernière en remploi était évalué 95.000 fr. et que le gage offert à la femme devait lui paraître très suffisant.

pas déchargé le tiers acquéreur de cette responsabilité et il est inutile de modifier l'exercice normal du privilège puisqu'elle a un recours utile contre ce dernier. — Cette argumentation a son importance, mais elle n'est pas décisive. Même si l'acquéreur du bien dotal est responsable des conséquences d'un mauvais emploi, la femme dotale peut avoir encore intérêt à contredire l'application régulière et normale du privilège, à raison de la dotalité partielle qui affecte l'immeuble vendu, dans le but de conserver plus efficacement sa dot. L'immeuble qu'elle avait aliéné est peut-être détruit et son acquéreur devenu insolvable — si, au contraire, elle a déchargé le tiers acquéreur par son contrat de mariage de toute responsabilité, elle a pu par cette clause ne pas vouloir cependant encourir les chances d'une diminution de la dot, en venant dans l'ordre après son vendeur. Aussi, en considération du principe de la conservation de la dot et en l'absence d'une restriction formelle apportée au régime dotal en faveur de notre créancier privilégié, avons-nous préféré la dotalité au privilège.

En terminant cette étude du privilège du vendeur, il n'est pas sans utilité de montrer jusqu'où peut aller la rigueur de la jurisprudence. Un arrêt de la Cour de Toulouse du 26 juin 1895 (1), confirmant un jugement rendu par le tribunal de Saint-Gaudens, le 25 avril 1894, décide que non seulement le vendeur peut user de son action

(1) Toulouse, 26 juin 95, *Rev. du notariat et de l'enregistrement*, 1896, n° 9523 et note L. P.

résolutoire et de son privilège à l'encontre de la dotalité, selon le droit commun, mais il va jusqu'à dépasser ce droit commun eu égard à la qualité toute privilégiée de la créance du vendeur, sans aucunement se soucier des règles exceptionnelles du régime dotal. Dans l'espèce, l'immeuble qui avait été acquis par la femme dotale pour lui servir de remploi n'avait jamais pu devenir dotal, faute d'un paiement même partiel. Dès lors le vendeur pouvait exercer librement son privilège sur l'immeuble vendu suivant le droit commun, et la femme n'avait pas à réclamer de limitation à l'exercice de ce privilège, n'étant pas exposé à perdre sa dot. En fait, l'immeuble fut exproprié. Les vendeurs créanciers de la somme de 2.600 fr. ne furent colloqués dans l'ordre qui suivit l'adjudication que pour la somme de 850 fr. Ils restaient donc créanciers de la femme dotale pour la différence, soit 1.750 fr., dont le recouvrement ne paraissait pouvoir s'effectuer que sur les biens paraphernaux. Mais le tribunal de Saint-Gaudens et la Cour de Toulouse étaient animés de meilleures intentions pour les vendeurs. Ils décidèrent qu'au cas d'insuffisance du prix provenant de la saisie de l'immeuble, le vendeur pouvait encore obtenir le paiement du reliquat restant dû sur les sommes dotales affectées à l'acquisition.

C'était sans aucun doute augmenter illégalement le droit du vendeur dont le privilège ne porte que sur l'immeuble vendu et non pas sur les deniers dotaux qui devaient servir à son paiement. Il est vrai que l'acte de

vente désignait explicitement ces deniers dotaux comme devant servir au paiement de l'immeuble, mais la Cour donnait à cette formule de l'acte une portée qu'elle n'avait certainement pas. Cette stipulation indiquait l'origine des deniers et le but de la nouvelle acquisition afin que l'immeuble acquis en remploi des deniers dotaux fut dotal par subrogation réelle, mais elle n'avait pas la force d'une constitution de gage garantissant le recouvrement de la créance du vendeur.

Voilà à quelles solutions on en arrive quand on veut à tout prix sauvegarder le privilège que l'on cherche à ériger en un principe d'ordre public (1) par mépris pour la dotalité qui paraît ne protéger qu'un vil intérêt privé. Cette jurisprudence, dans son ensemble, nous a semblé critiquable, en ce qu'elle refusait à la femme dotale le droit de prélèvement que celle-ci réclamait ; ajoutons que ce droit nous paraîtrait insuffisant pour assurer la conservation de la dot. Aussi, comme au cas de dot incluse, tout en admettant le droit de saisie, réclamerions-nous une garantie plus efficace pour la femme dotale. On pourrait notamment la trouver dans l'un des procédés suivants :

1° Au cas où l'immeuble pourrait être commodément partagé et sans perte, un fractionnement par ventilation qui déterminerait la partie dotale insaisissable et la partie paraphernale saisissable ;

(1) Comparer arrêt Grenoble, 17 avril 94, rapporté en tête de l'arrêt de Cass., 18 nov. 95, S. et P., 97, 1, 65.

2° L'engagement sous caution de faire porter le prix d'adjudication à une somme déterminée, sur laquelle somme la femme dotale prélèverait par préférence à tous autres le montant de ses deniers dotaux ;

3° Enfin la consignation d'une somme d'argent nécessaire pour payer la femme dotale du montant de ses deniers dotaux sortis de son patrimoine dotal.

Ce sont là des garanties analogues à celles que l'on a coutume de stipuler dans certains cas, notamment au cas de tutelle où le conseil de famille peut ordonner toutes les mesures qu'il juge utiles pour la vente des immeubles du pupille et spécialement fixer le prix minimum au-dessous duquel l'immeuble devra être retiré de la vente, ou encore au cas d'antichrèse où les créanciers qui veulent faire vendre l'immeuble grevé de ce droit sont obligés d'insérer dans le cahier des charges une clause particulière disant que l'adjudication ne sera possible qu'autant que le prix sera suffisant pour éteindre la dette garantie par l'antichrèse. Pourquoi de telles garanties ne seraient-elles pas étendues à la femme dotale pour la conservation de sa dot ?

CHAPITRE III

COPARTAGEANT

SECTION I. — Généralités.

Tout partage d'immeubles indivis peut faire naître un privilège (art. 2103-3°, et 2109). Ce privilège conserve une triple créance de copartageants à copartageants, dont l'étendue est variable: 1° Créance à raison de l'éviction subie par un copartageant, qui s'exercera sur tous les immeubles compris dans le partage; 2° créance à raison d'une soulte ou retour de lot, sur tous les immeubles du partage, ou seulement — il y a controverse — sur tous les immeubles mis dans le lot du copartageant débiteur; 3° enfin créance à raison du prix de licitation sur l'immeuble licité.

Ces recours qui existent de droit commun entre copartageants pourront-ils s'exercer quand, parmi les copartageants, il y aura une femme dotale? Spécialement si on suppose qu'une femme dotale qui s'est constituée en dot ses biens à venir recueille au cours du mariage une succession, ses cohéritiers pourront-ils exercer contre

elle le recours qu'ils ont de droit commun et avec la même étendue, s'ils ont subi une éviction, ou bien si la femme dotale qui s'est rendue adjudicataire de l'immeuble licité ou volontairement débitrice d'une soulte, ne paie pas cette soulte ou la part qui leur revient dans le prix de licitation ?

Les immeubles que la femme recueillera par succession seront grevés du privilège du copartageant qui comporte sur ces biens un droit de saisie, mais d'autre part parce que la femme dotale s'est constituée en dot ses biens à venir, ces immeubles entreront dans son patrimoine dotal et leur qualité de dotaux les rendra inaliénables et insaisissables.

Dès lors, quelles règles convient-il d'appliquer par préférence, celles du droit commun ou celles de la dotalité ?

Nous allons examiner, comme dans l'hypothèse du vendeur, trois questions :

1° Quelle est la nature juridique de l'immeuble attribué par le partage à la femme dotale ?

2° Cet immeuble est-il saisissable ?

3° Quelle limitation faut-il apporter à ce droit de saisie ?

SECTION II. — Nature juridique de l'immeuble attribué à la femme par le partage.

Cet immeuble, en vertu de la constitution en dot des biens à venir de la femme dotale, est certainement dotal

dans la mesure de la part des biens indivis qui revient légalement à la femme et qui lui a été attribuée par le partage. La difficulté n'existe que pour la part excédant son droit héréditaire, qu'elle a recueillie à charge de soulte ou retour de lot.

Cet excédent paraît être paraphernal par interprétation de la constitution dotale. La femme qui s'est constituée en dot par son contrat de mariage ses biens à venir n'a eu en vue que les biens qu'elle acquerrait à titre lucratif, par exemple par succession ou donation. Donc, dans la mesure de la gratuité de sa nouvelle acquisition, l'immeuble deviendra dotal ; au contraire, dans la proportion de son acquisition faite à titre onéreux, l'immeuble sera paraphernal. Sans cette distinction, la dot de la femme pourrait être, au cours du mariage, démesurément grossie par la volonté des époux ou des tiers copartageants, contrairement à l'article 1543 du Code civil.

En admettant cette dotalité partielle, nous ne contredisons pas l'article 883 du Code civil, aux termes duquel : « chaque cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot ou à lui échus sur licitation... » Cet article signifie que chaque cohéritier, en vertu d'une fiction de droit, hérite directement du défunt pour tous les biens mis dans son lot par le partage ou à lui échus sur licitation, même quand son lot étant supérieur à sa part héréditaire se trouve grevé d'une soulte au profit de ses cohéritiers, que ses cohéritiers n'ont jamais eu aucun droit sur ces biens et que par

conséquent il ne tient rien de ses cohéritiers. Tel est le sens de ce que l'on appelle l'effet déclaratif du partage.

Mais la femme dotale comme la femme commune en biens est censée également hériter directement du défunt et ne rien tenir de ses cohéritiers. Seulement si elle ne s'était constitué en dot que ses biens présents, les biens qui lui adviendraient à titre de succession tomberaient dans son patrimoine paraphernal, au moins les immeubles au cas où une société d'acquêts serait jointe au régime dotal. Ce fait qu'elle s'est constituée en dot ses biens à venir n'a que l'importance de rendre dotaux les biens qu'elle recueille dans la mesure de son droit héréditaire, quant au surplus, puisque la constitution dotale ne les englobe pas, ils tomberont naturellement dans le patrimoine paraphernal (1).

Ce surplus de biens ne pourrait devenir dotal qu'autant que la femme l'acquerrait en remploi ou en emploi de deniers dotaux, en vertu d'une clause du contrat de mariage stipulant le remploi ou l'emploi, et le caractère

(1) Cependant la jurisprudence admet sans discussion que l'immeuble attribué à la femme dotale par le partage ou à elle adjudé sur licitation est entièrement dotal malgré que la valeur de cet immeuble soit supérieure à la part héréditaire de la femme dotale qui reste débitrice d'une soulte envers ses cohéritiers. Cf. Limoges, 16 juin 1860, S., 61, 2, 330 ; Montpellier, 24 janvier 95, S., 95, 2, 179 ; Cass., 18 nov. 95, S. et P., 97, 1, 65 ; Riom, 12 juillet 1901, S., 02, 2, 36. La majorité de la doctrine se prononce dans le sens de la jurisprudence : cf. Guillouard, *Contr. de mar.*, IV, n° 1760, et autorités qu'il cite en note : Tessier, Sériziat, Troplong, Rivière et Pont, Marcadé. En notre sens, Aubry et Rau, V, § 534, texte et notes 42 et 43.

dotal ne leur serait en principe définitivement acquis que lorsqu'ils auraient été totalement payés.

SECTION III. — Droit de saisie et limitation de ce droit.

D'après la distinction que nous venons de faire, le droit de saisie ne peut faire de doute. Si l'immeuble entièrement dotal doit être en principe insaisissable, celui qui est paraphernal peut être saisi par les créanciers de la femme. Quant à celui qui forme un tout indivisible et qui est à la fois dotal et paraphernal, nous savons déjà par l'étude que nous avons faite à propos du vendeur qu'il est saisissable, sauf à retrouver la partie dotale. C'est encore le principe que nous allons chercher à appliquer ici ; toutefois, nous serons obligé d'y apporter une importante atténuation. Pour plus de clarté dans cette étude, nous allons examiner séparément l'exercice du privilège du copartageant dans chacune des créances qu'il garantit.

§ 1. — Créance de garantie.

Il y a lieu à garantie entre copartageants quand l'immeuble mis dans le lot de l'un d'eux porte en lui une cause d'éviction antérieure au partage, par exemple l'immeuble attribué à un copartageant n'avait pas d'existence légale dans le patrimoine du défunt. Dans ce cas, le cohéritier évincé a un recours contre ses cohéritiers, en vertu de son action dite en garantie fortifiée du privi-

lège de copartageant, suivant les règles du droit commun.

Nous admettons que le cohéritier évincé ait un recours à raison de l'éviction, même contre la femme dotale cohéritière, sur les biens qui lui ont été attribués ou qui lui sont échus dans la mesure de sa part héréditaire, malgré le caractère de dotalité qui s'est emparé de ces biens. La femme dotale pas plus que ses cohéritiers ne peut prétendre dans les successions qui lui échoient à une part supérieure à sa part héréditaire ; or, cette part qu'elle a recueillie a été fictivement augmentée par une erreur commise dans le partage, il faut la ramener à sa juste valeur en vertu du principe d'égalité qui domine tout partage, à moins que les copartageants n'aient exclu la garantie qu'ils se doivent réciproquement par une clause du partage, particulière et expresse (art. 884). Enfin l'équité, qui n'est ici contredite par aucune règle exceptionnelle du régime dotal, commande que la femme dotale qui a le droit de recourir contre ses cohéritiers quand elle est personnellement évincée, subisse le recours de ses cohéritiers quand l'éviction se produit chez ces derniers, conformément au droit commun.

§ 2. — Créance pour les soultes ou retours de lots.

Des cohéritiers procèdent à un partage amiable des biens successoraux. Il est attribué à la femme dotale, qui accepte, un immeuble de la succession dont la valeur dépasse son droit héréditaire, moyennant une soulte à sa

charge. Le paiement de cette soulte se trouve garanti par le privilège du copartageant.

Cet immeuble nous paraît saisissable parce qu'il n'est pas pleinement dotal, non seulement par le copartageant créancier de la soulte, mais par tous les créanciers de la femme, sauf le droit pour la femme de retrouver dans cette saisie l'intégralité de sa part héréditaire dotale. Cependant si l'immeuble était composé de parcelles distinctes facilement séparables et que l'une d'elles représenta exactement la part héréditaire, par analogie avec ce que nous avons admis au cas de vente, nous limiterions le droit de saisie aux parcelles qui ne représentent pas la portion héréditaire de la femme dotale.

Au cas où l'immeuble serait saisissable pour le tout, nous proposerions pour assurer le recouvrement de la part héréditaire dotale, les moyens que nous avons précédemment indiqués pour le cas de vente.

La jurisprudence admet une solution différente qui consiste à faire l'application stricte des règles qui gouvernent les privilèges au détriment des règles exceptionnelles du régime dotal. Un immeuble ayant été attribué par le partage à une femme dotale, à charge de soulte, si cette soulte reste impayée, la jurisprudence donne au copartageant créancier de la soulte le droit de saisir l'immeuble et de se payer par préférence sur le prix en provenant. Dans ce système, si l'immeuble attribué à la femme dotale pour 100 fr. est grevé d'une soulte de 50 fr. son droit héréditaire se limitant à 50 fr., et si l'adjudica-

tion sur saisie produit moins de 100 fr., la femme dotale se trouvera avoir diminué sa part héréditaire dotale, contrairement au vœu de la loi.

La Cour de Grenoble, dans un arrêt du 17 avril 1894 (1), cherche à justifier cette solution en parlant d'égalité dans les partages et des garanties nécessaires pour la réaliser inspirées par des considérations d'ordre public, et la Cour de cassation (2) reproduit cette argumentation. Mais si le principe égalitaire domine les partages, le principe de la conservation de la dot ne domine-t-il pas le régime dotal, et n'est-ce pas apporter une affirmation non démontrée que de prétendre : le privilège l'emporte sur la dotalité parce que les garanties inspirées pour assurer l'égalité dans les partages s'imposent à tous ceux qui y ont régulièrement procédé ? Même si on admettait que le privilège fut d'ordre public, le principe de la conservation de la dot ne le serait-il pas aussi, et dès lors la question resterait entière de savoir si les règles du droit commun concernant les privilèges ne doivent pas fléchir devant celles de la dotalité.

La Cour de Grenoble dit encore pour se justifier que la dot se trouve compromise par un cas de force majeure : une mauvaise adjudication. Mais pourquoi faire supporter cette perte à la femme dotale plutôt qu'au coparta-

(1) Arrêt de Grenoble, 17 avril 94, rapporté en tête de l'arrêt de Cass., 18 nov. 95, S., 97, 1, 65.

(2) Cass., 18 nov. 95, précité.

geant créancier ? Enfin la Cour ajoute « qu'on se demande comment une femme dotale pourrait être admise à se faire restituer contre les conséquences légales et nécessaires d'un acte inattaquable ? » Cette raison ne prouve rien. La femme ne demande pas à se faire restituer, ce qui n'est même pas très clair, elle demande seulement à retrouver dans l'expropriation forcée la part qui lui revient légalement dans les biens indivis, alléguant que cette part ne peut être perdue à raison de sa dotalité. On ne pouvait dire non plus dans l'espèce qui s'était présentée devant la Cour de Grenoble et la Cour de Cassation que le privilège est fondé sur ce que le copartageant créancier a fait entrer dans le patrimoine de son copartageant débiteur un bien nouveau et qu'il doit s'exercer même quand ce dernier est une femme dotale. Cette argumentation aurait pu expliquer pourquoi le privilège pouvait s'exercer sur la part abandonnée par le copartageant créancier, mais elle ne pouvait expliquer l'exercice du privilège sur une part qui n'avait jamais appartenu à ce dernier et dont la femme était propriétaire dotale en vertu d'une donation-partage régulièrement faite. Enfin on ne pouvait prétendre non plus que le privilège doit s'exercer sur la totalité de l'immeuble parce que la femme est réputée avoir toujours eu la propriété de cet immeuble. L'effet déclaratif n'est qu'une fiction qui signifie que la femme ne tient aucun droit de ses cohéritiers, qu'elle les tient uniquement de l'ancien pro-

priétaire, mais il ne peut expliquer qu'une femme propriétaire dotale d'une quote-part de succession, avant que les opérations du partage aient déterminé la part divise de chacun, à raison de sa qualité d'héritière et parce qu'elle s'est constitué en dot ses biens à venir, puisse, par un partage librement intervenu entre elle et ses cohéritiers, ruiner cette part dotale.

§ 3. — Prix de licitation.

Un immeuble indivis est licité, une femme dotale cohéritière s'en rend adjudicataire pour le total à charge de payer à chacun de ses cohéritiers la part afférente au droit que chacun avait dans l'immeuble indivis. Les cohéritiers impayés pourront-ils poursuivre l'exercice de leur privilège selon les règles du droit commun, c'est-à-dire revendre sur saisie l'immeuble licité et se payer sur le prix provenant de l'adjudication par préférence à la femme dotale ?

La jurisprudence a admis l'application des règles du droit commun, malgré le caractère dotal qui affectait la part héréditaire de la femme dotale.

D'après un arrêt rendu par la Cour de Limoges, le 16 juin 1860 (1), sous la présidence de M. Larombière, cette théorie jurisprudentielle se trouve esquissée, mais peut-être avec un défaut de netteté.

De la première partie de l'arrêt se dégage l'idée sui-

(1) Limoges, 16 juin 1860, S., 61, 2, 330.

vante. Il y avait un état forcé d'indivision ; les coïndivisaires en sont sortis par la licitation provoquée par l'un d'eux.

L'inaliénabilité dotale préserve sans doute la femme des atteintes qui pourraient être portées à sa dot en vertu de conventions licites, librement intervenues entre les parties contractantes et fait supporter les pertes qui pourraient être subies à la suite d'imprudentes conventions par les contractants. Ces derniers avaient au moins le devoir de s'assurer de la capacité de la femme avec laquelle ils contractaient. Mais dans notre espèce, la volonté des coïndivisaires autres que la femme dotale a été impuissante à prévenir comme à empêcher la licitation qui les a rendus créanciers de la femme dotale. Dès lors, comment leur faire supporter les conséquences désastreuses d'un acte qui s'est imposé à eux, pour en exempter la femme dotale, peut-être cause de tout le mal, par respect pour le principe de la conservation de la dot (1).

Le deuxième argument invoqué par la Cour de Limoges, mais bien moins explicite que le premier, est celui-ci : « Le partage n'ayant d'autre objet que de déterminer la part de propriété de chacun des copartageants dans la chose commune, la femme dotale y contracte, par rapport aux biens qui en forment la matière, les mêmes obligations que si elle était mariée sous tout autre ré-

(1) Cf. aussi Montpellier, 24 janvier 95, S., 95, 2, 179.

gime... », et l'arrêt ajoute plus loin : « ... il n'en reste pas moins vrai que les choses dont l'indivision a cessé et qui lui sont échues doivent répondre dans ses mains de l'exécution du partage ou de la licitation et qu'elle n'a pu se rendre adjudicataire qu'à la charge d'acquitter le prix ou la soulte... »

Si nous reconnaissons une réelle valeur au premier argument, toute la suite de l'arrêt nous paraît être absolument en dehors de notre question. La Cour prétend que l'on doit appliquer les règles du partage parce que le partage est déclaratif de propriété, parce que la femme n'a pu se rendre adjudicataire qu'à la charge de payer à ses coïndivisaires la part qui leur revenait légalement dans les biens indivis ; mais avec autant de raison on peut prétendre qu'il faut appliquer les règles de la vente parce que la vente est translatrice de propriété, ou que la femme n'a pu se rendre acquéreur qu'à la charge de payer le prix de vente ; avec autant de raison on peut dire que la femme doit rembourser l'argent qui lui a été prêté, parce que le prêt est un contrat réel, qui est devenu parfait par la remise des fonds à la femme dotale et que la femme dotale en empruntant s'est engagée à rendre ; ... et tout cela ne signifie rien pour la solution de notre problème. Ce qu'il faut considérer, c'est que la femme dotale a une dot, une part héréditaire dotale qui est venue légalement augmenter la dot pré-existante, que cette dot ne peut se perdre, que devant le

principe de la conservation dotale doivent fléchir tous les intérêts privés, que la femme a pu valablement acheter, partager, emprunter, mais que l'exécution de ses divers engagements ne pourra être poursuivie que sur ses biens extra-dotaux.

Mais quand la Cour vient nous dire que la dette de la femme dotale est née en vertu d'un acte licite, mais involontaire de la part des autres parties devenues créancières malgré elles, nous ne voyons plus de raison de maintenir les règles inflexibles de la dotalité, et nous doutons que les biens qui sont entrés dans son patrimoine dotal spécialement affectés au paiement des créanciers privilégiés puissent perdre la destination qu'ils avaient reçue du droit commun, en présence des principes de la dotalité. S'il en était autrement, quelle serait la garantie des copartageants créanciers de leur part dans le prix de licitation ? Il faudra donc dire que la sûreté de leur paiement dépendra d'un cas fortuit, à savoir qu'une femme dotale ne se rende pas adjudicataire de l'immeuble licité ; et comment admettre qu'une femme dotale vienne arguer de son incapacité dotale devant ceux qui ne pouvaient discuter cette incapacité ?

Aussi approuvons-nous pleinement dans le cas de licitation la solution de la jurisprudence qui consiste à faire à la femme dotale l'application stricte des règles du droit commun, et nous ne revendiquons aucun tempérament à raison de la dotalité qui affecte la part héréditaire de la

femme dotale (1). Dans ce système, la femme risquera de compromettre sa part héréditaire dotale, mais ne peut-on dire ici, avec la Cour de cassation, et avec la plus grande raison, que c'est par un événement de force majeure, la diminution de valeur de l'immeuble précédemment licité, sans que la femme dotale puisse prétendre que cette diminution de sa dot soit la conséquence même indirecte d'une convention intervenue entre elle et ses copartageants. Les copartageants créanciers de leur part dans le prix de licitation n'ont pas contracté avec la femme dotale et ne sauraient être rendus responsables de la perte d'une partie de la dot.

Un arrêt de la Cour de Montpellier du 24 janvier 1895 (2), qui reproduit la première partie de l'argumentation de la Cour de Limoges, ajoute cette nouvelle raison, afin de maintenir le droit de préférence du copartageant à l'encontre de la dotalité, que « le copartageant est investi d'un droit antérieur à la dotalité, puisqu'il procède de la qualité de copropriétaire de l'immeuble avant que celui-ci ne soit entré dans le patrimoine dotal de la femme ». Nous avons déjà remarqué à propos du privilège du vendeur le peu de portée de cet argument. Le privilège n'est que l'accessoire d'une créance ; dans notre espèce, la créance du copartageant porte sur le prix de

(1) *Contrà* Wahl, note sous Cass., 18 nov. 95, S., 97, 1, 65.

(2) Montpellier, 24 janvier 95, S., 95, 2, 179. Cf. aussi en ce sens : Baudry-Le Courtois et Surville, III, n° 1680, p. 357 ; Guillouard, *Priv. et Hyp.*, II, n° 500.

licitation, et présuppose par conséquent la licitation qui a rendu dotale la part de la femme ; s'il fallait établir entre nos deux droits : dotalité et privilège, un ordre de succession dans le temps, nous dirions que le privilège naît un instant de raison après la dotalité ; mais il vaut mieux dire que la licitation donne naissance au privilège en même temps qu'elle détermine la part qui revient à chacun des copartageants et fixe la part dotale, qu'il y a non pas antériorité d'un droit à un autre, mais simultanéité, et cette constatation ruine d'elle-même l'argument présenté par la Cour de Montpellier.

Pour soutenir l'application des règles du droit commun malgré la dotalité, nous nous en tiendrons donc au seul argument qui nous ait paru consistant de la Cour de Limoges, à savoir que les copartageants créanciers sont devenus créanciers malgré eux de la femme dotale, en tout cas indépendamment de toute manifestation de volonté de leur part, et que le privilège ressemble ici beaucoup à une obligation légale grevant l'immeuble licité.

CHAPITRE IV

CONSTRUCTEUR

SECTION I. — Généralités.

Les architectes, entrepreneurs, maçons et autres ouvriers employés pour édifier, reconstruire ou réparer des bâtiments, canaux et autres ouvrages quelconques, ont un privilège spécial sur les immeubles qu'ils ont édifiés, reconstruits ou réparés. Ce privilège légalement acquis et conservé ne s'exerce que sur la plus-value créée par les travaux; spécialement constatée et existant encore à l'époque de l'aliénation de l'immeuble (art. 2103-4°, et 2110, C. c.).

Ce privilège du constructeur pourra-t-il s'exercer quand il portera sur un immeuble dotal ? Pour étudier cette question dans son ensemble, nous allons suivant notre méthode habituelle, diviser ce chapitre en trois sections :

- 1° Nature juridique de l'immeuble grevé du privilège;
- 2° Droit de saisie du constructeur ;
- 3° Limitation dans l'exercice du privilège.

**SECTION II. — Nature juridique de l'immeuble édifié,
reconstruit ou réparé.**

Les constructions (nous emploierons désormais ce mot pour désigner soit des édifices construits sur un terrain nu dotal, soit des améliorations ou réparations apportées à un immeuble dotal préexistant) faites pendant le mariage sur un immeuble dotal sont dotales. Ces constructions n'ont pas une existence matériellement et juridiquement distincte de l'immeuble dotal ; en s'incorporant à lui elles en ont pris sa nature. Par conséquent, l'immeuble est dotal dans toutes ses parties, après comme avant les constructions, en vertu de la règle de l'accession (art. 551). Il n'y a pas lieu d'admettre ici une solution différente de celle universellement admise par la doctrine et consacrée par la jurisprudence, pour les accroissements naturels qui profitent au fonds dotal et participent à sa dotalité. Toutefois, on pourrait remarquer que dans les cas d'accroissements naturels ou légaux la règle écrite dans l'article 1543 ne se trouve pas violée, tandis qu'on y porte une grave atteinte en admettant, comme dans notre espèce pour les constructions, que la dotalité puisse être augmentée par une volonté individuelle qui s'est manifestée chez les époux ou chez des tiers.

Cependant, malgré la prohibition de l'article 1543, la jurisprudence décide que les constructions deviennent dotales par leur incorporation au fonds dotal, qu'elles

sont l'accessoire de ce fonds dont elles ne peuvent être séparées. La doctrine, sauf quelques dissentiments, admet le même principe.

Certains auteurs (1), en se fondant sur ce que le patrimoine dotal ne doit pas être augmenté *constante matrimonio*, décident que ces constructions nouvelles sont paraphernales. La conséquence qu'ils en tirent c'est que des tiers créanciers de la femme dotale pourraient faire détacher du fonds ce qui est susceptible de l'être, à charge par eux de remettre l'immeuble dans son état primitif, à moins que la femme n'offrit des sûretés pour le paiement de la plus-value ; que si ces améliorations ne pouvaient se détacher du sol et que l'origine paraphernale des deniers fut certaine comme aussi l'accroissement du revenu procuré par les constructions nouvelles, ces créanciers pourraient saisir annuellement ce surcroît de revenu jusqu'à leur paiement intégral. Nous ne voyons pas d'obstacle à reconnaître le droit d'enlèvement (2), mais souvent cette concession sera dans la pratique de très faible importance, car l'enlèvement dépassera en frais la valeur des constructions nouvelles. Mais nous refuserions toute saisie portant sur l'excédent des revenus ; ce serait, en effet, attribuer un caractère paraphernal à une certaine portion de revenus produits par un bien dotal alors que l'autre portion serait dotale.

(1) Rodière et Pont, III, n° 1683.

(2) Baudry-Le Courtois et Surville, *Contr. de mar.*, III, n° 1576, note 4.

D'autres auteurs (1), tout en concédant le nom de dotales aux constructions nouvelles, cherchent à limiter la faveur dont bénéficie la dotalité. Ils partent de ce principe qu'une femme dotale pas plus que des mineurs ou des interdits ne peut s'enrichir injustement aux dépens d'autrui et que l'action *de in rem verso* que l'on s'accorde à autoriser contre ces derniers doit pouvoir être également intentée contre une femme dotale, même sur ses biens dotaux.

Mais ces auteurs confondent, comme le remarque justement M. Guillouard (2), l'obligation de la femme qui est exécutoire sur ses biens paraphernaux et l'inaliénabilité du fonds dotal. Les autres incapables répondent de l'enrichissement sans cause au moins dans la mesure de leur enrichissement, mais l'inaliénabilité dotale repose sur quelque chose de plus qu'une incapacité de la femme dotale, une indisponibilité réelle qui rend les biens dotaux inattaquables même au cas d'enrichissement sans cause de la femme dotale. Il est sans doute immoral de voir une femme s'enrichir aux dépens d'autrui, mais l'iniquité du régime dotal est parfois si flagrante qu'il n'y a rien qui doive étonner dans cette solution. Si on reconnaissait l'existence de l'action *de in rem verso* chaque fois que le patrimoine de la femme se trouverait enrichi, il faudrait reconnaître au créancier de la femme,

(1) Bertauld, *Questions pratiques et doctrinales*, I, nos 636 et s.

(2) Guillouard, t. IV, n° 1734, *Contr. de mar.* Cf. aussi Aubry et Rau, V, § 538, note 31. Cf. également Rouen, 25 juin 67, S., 68, 2, 284 et la note.

quel qu'il soit, qui aurait procuré cet enrichissement, un droit de saisie s'exerçant même sur les dotaux, et l'inaliénabilité dotale ne serait plus qu'un vain mot. Ce serait laisser un champ libre à toutes les spéculations de la femme dotale qui, sous le prétexte d'améliorer ses biens, aurait le moyen de ruiner la dot.

Nous concluons sur ce premier point : L'immeuble sur lequel ont porté les constructions est entièrement dotal et conséquemment ne peut être saisi par les créanciers ordinaires de la femme dotale (chirographaires, hypothécaires, privilégiés de l'article 2101).

SECTION III. — Droit de saisie et limitation de ce droit.

§ 1. — Situations différentes du créancier privilégié et du créancier non privilégié.

Le droit de saisie que nous venons de refuser aux créanciers ordinaires de la femme, le refuserons-nous au constructeur qui a légalement acquis et conservé son privilège ? Grande est la différence entre ces deux catégories de créanciers de la femme dotale, et il est inexact de les rapprocher pour les soumettre à une loi commune, comme le font certains auteurs (1). Si le constructeur, dit-on, a fait entrer dans le patrimoine de la femme de nouveaux biens immobiliers, le prêteur y a fait entrer un

(1) Wahl, note sous Cass. civ., 40 février 1903, S., 05, 4, 33 ; Melcot, Concl. Cass., 40 février 1903, précité.

capital. Le prêteur comme le constructeur peuvent prétendre qu'ils n'ont pas l'obligation de veiller à ce que la dot ne soit pas compromise ; que la dotalité ne diminue pas chez la femme le pouvoir d'acquérir et que si elle acquiert valablement elle doit être tenue des obligations qu'elle contracte, que par conséquent leurs droits ne doivent pas souffrir de la dotalité. Or, si on refuse le droit de saisir les biens dotaux à un prêteur, on doit le refuser aussi à un constructeur privilégié.

Remarquons d'abord que le prêteur n'a pu augmenter que le patrimoine paraphernal de la femme dotale, puisque la femme ne peut augmenter sa dot, et qu'il est juste que seulement ce patrimoine réponde de la dette. De droit commun, tous les biens d'un débiteur sont le gage de ses créanciers, mais parce que la femme débitrice est mariée sous un régime d'exception qui rend les biens dotaux indisponibles, les créanciers de la femme, surtout ceux qui n'ont pas enrichi ce patrimoine réservé, n'auront aucune action sur lui.

Mais, dira-t-on, il peut s'agir d'un constructeur sans privilège, créancier chirographaire, qui a pourtant augmenté la valeur de l'immeuble et auquel on refuse le droit de saisie. Nous répondons qu'il ne faut pas comparer le constructeur non privilégié avec le constructeur privilégié. Le créancier privilégié a certainement augmenté la dot, ainsi que le constate le deuxième procès-verbal exigé par la loi, et la mesure de cette augmentation est déterminée d'une façon précise. C'est sur cette plus-

value procurée à l'immeuble dotal et existant encore au jour de l'aliénation de l'immeuble que s'exercera le privilège ainsi limité par le droit commun. Mais pour le créancier non privilégié comment connaître la plus-value qu'il a apportée à l'immeuble dotal, comment déterminer l'exercice légal de son droit d'action ? Nous pouvons donc très justement accorder un droit de saisie au premier et le refuser au second. D'ailleurs, que ce dernier ne se récrie pas. Il a commis une grave imprudence en négligeant le privilège qui lui aurait assuré au moins son paiement par priorité sur la plus-value procurée à l'immeuble ; il a eu trop de confiance dans la solvabilité de la femme et il n'a pas à se plaindre de subir le concours ou la priorité d'autres créanciers de la femme sur le patrimoine paraphernal.

Si le constructeur non privilégié ne peut poursuivre son paiement sur le bien dotal, le patrimoine dotal va se trouver augmenté. Il y a là une conséquence forcée. Mais qui pourra s'en plaindre ? Ce ne sera pas le constructeur qui a refusé le seul moyen légal qui s'offrait à lui de se faire payer sur cette plus-value. Ce ne seront pas non plus les créanciers de la femme pendant le mariage : chirographaires, hypothécaires ou privilégiés de l'article 2101 : Ils n'ont jamais eu comme gage de leur créance la fortune dotale de la femme. S'ils ne sont pas payés de leurs diverses créances, que n'ont-ils stipulé des garanties spéciales et suffisantes pour le recouvre-

ment de leur créance ? Ils ne sont pas devenus créanciers malgré eux !

D'ailleurs, le principe posé dans l'article 1543 est exposé à subir bien d'autres atteintes, provenant des tiers. Suppose-t-on, par exemple, que la femme dotale se soit constitué en dot seulement ses biens présents, les biens qu'elle pourra recueillir par succession ou donation seront paraphernaux et on prétend avec raison qu'un tiers parent ou étranger ne pourra pas valablement pendant le mariage donner un bien à la femme sous la condition qu'il sera dotal, que si cette condition de dotalité était stipulée dans la donation, elle serait réputée non écrite aux termes de l'article 900 du Code civil, et la donation s'exécuterait purement et simplement, c'est-à-dire que le bien donné serait paraphernal (1). Mais le donateur a un excellent moyen de grossir le patrimoine dotal ; il n'a qu'à construire sur des terrains dotaux, et le constructeur, s'il est privilégié, étant désintéressé, personne ne pourra saisir les constructions qui ont pris le caractère dotal par voie d'accession.

**§ 2. — Le créancier privilégié à la différence
du créancier non privilégié a un droit de saisie,
mais limité.**

Si nous n'admettons pas que le créancier non privilégié puisse saisir des constructions dotales, nous accordons, au contraire, ce droit au créancier privilégié de

(1) Baudry-Lacantinerie, *op. cit.*, III, n° 351, 8^e édit.

l'article 2103 ; l'exercice du privilège, tel qu'il existe dans le droit commun, ne pouvant préjudicier au patrimoine dotal. Refuser au créancier privilégié tout droit de saisie sur le bien grevé du privilège, ce serait prononcer l'inefficacité absolue de ce privilège. A quoi servirait son existence, puisque son exercice serait indéfiniment paralysé sur le bien qui en est grevé et puisqu'il ne peut s'exercer sur aucun autre bien. Cependant, certains auteurs (1) n'ont pas hésité à soutenir ce dernier système de l'insaisissabilité absolue de l'immeuble dotal édifié, reconstruit ou réparé. On a dit à l'appui de ce système : La loi a énuméré certains cas où les immeubles dotaux pourraient être aliénés sous certaines formalités : permission de justice et aux enchères après trois affiches, ne voulant pas que la famille pût se faire seule juge du mérite de l'aliénation. L'article 1558, § 5 autorise notamment l'aliénation d'un immeuble dotal « pour faire de grosses réparations indispensables pour la conservation de l'immeuble dotal ». On est d'accord pour ne pas étendre les différents cas où ces aliénations sont permises. Or, que fait-on en autorisant l'exercice du privilège de l'article 2103 ? La formule de l'article 1558 exclut l'aliénation de l'immeuble dotal pour reconstructions et constructions nouvelles (2), on ne demandera donc pas au juge une autorisation qui à coup

(1) Wahl et Melcot, précités.

(2) Laurent, t. XXIII, p. 520, n° 528 ; Aubry et Rau, V, § 537, p. 591 ; Rodière et Pont, III, p. 368.

sûr serait refusée ; mais les époux ou le mari, qui a l'administration de la fortune dotale de la femme, établiront directement avec le constructeur leur devis. Ce dernier inscrira son privilège et en cas de non paiement, il poursuivra l'expropriation de l'immeuble qui en est grevé, pour se faire payer sur la plus-value. Par ce moyen, on arrive à l'aliénation d'un immeuble dotal dans un cas non prévu par l'article 1558 et cela sans même l'autorisation de justice.

Mais nous objecterons que les hypothèses visées par les articles 1558 et 2103 sont très différentes. Dans l'article 1558, une partie de la dot va être aliénée et sera perdue pour toujours. Le législateur autorise cette diminution de la dot, parce qu'elle lui paraît nécessaire. Dans le naufrage de la dot, ne valait-il pas mieux en abandonner une partie pour sauver l'autre, plutôt que de risquer de tout perdre ? Mais cette considération que la dot allait être pour toujours diminuée, était suffisamment puissante pour que le législateur n'en autorisât l'aliénation que dans des cas tout à fait exceptionnels et que l'interprète ne saurait étendre : autrement le principe de l'inaliénabilité dotale aurait été inutile.

Au contraire, dans l'article 2103 le législateur accorde un privilège au constructeur qui fait entrer un bien nouveau dans le patrimoine dotal de la femme. Ici, la dot, loin d'être diminuée, se trouve augmentée, il est juste que l'exercice du privilège la ramène à ses proportions primitives.

Il est vrai qu'en procédant ainsi, l'immeuble qui avait été déclaré inaliénable, même sous la condition d'un emploi, sera aliéné. C'est sans doute un défaut de notre système, mais quelle que soit la solution que l'on adopte sur cette question, elle ne pourra être à l'abri de toutes critiques. Il nous a semblé que d'après l'esprit même du régime dotal, ce que l'on avait voulu conserver, c'était plutôt l'universalité des biens dotaux que leur individualité ; c'est ce qui nous a conduit à admettre une saisie qui laisse intacte la valeur des biens dotaux, par considération de la créance privilégiée du constructeur.

Cependant, M. Melcot s'indigne devant la concession de ce droit de saisie. Ces constructions, au lieu d'augmenter la valeur de l'immeuble, l'ont peut-être diminuée, or, ce n'est qu'au jour de l'adjudication qu'on s'en rendra compte. Pourquoi autoriser cette adjudication pour un résultat inutile ou ruineux ? — et même en admettant qu'il y ait une plus-value, cette plus-value peut-être minime, pour un aussi faible résultat, fallait-il faire courir à la femme le risque d'une vente inopportune ?

Ce sont là des arguments de pur sentiment. On craint une perte de la dot et pour cela on refuse tout droit de saisie, tombant dans un excès contraire en grossissant la dot aux dépens d'un créancier privilégié. Pourquoi ne laisserait-on pas le privilège s'exercer dans les limites assignées par le droit commun, tout en prenant certaines précautions pour la conservation de la dot ?

Que pour soutenir l'insaisissabilité de l'immeuble dotal, on n'invoque pas non plus les humiliations d'une saisie. N'est-ce pas plus humiliant pour la femme, même dotale, d'augmenter son patrimoine dotal sans payer ses créanciers ! Qu'on ne parle pas enfin de concert frauduleux entre les époux et le constructeur. La fraude est rendue ici très difficile par l'obligation d'une double expertise faite par des experts nommés par le tribunal ; et puis en admettant qu'elle existe, elle peut être démasquée : le procureur de la République ne donne-t-il pas des conclusions sur toutes les causes qui intéressent la dot (art. 83, C. pr. civ.).

D'ailleurs nous devons dire que pour soutenir la saisissabilité de l'immeuble dotal on ne pourrait pas plus dans l'hypothèse du constructeur que dans les hypothèses précédemment étudiées du vendeur ou du copartageant, invoquer la préexistence du privilège ; le privilège et la dotalité ayant en droit le même acte de naissance.

La seule raison qui soit vraiment exacte en cette matière c'est que l'exercice du privilège ne nuit pas à la dotalité et que pour cette raison on ne voit pourquoi on prohiberait son exercice normal : le privilège ne s'exerçant que sur la plus-value procurée à l'immeuble, la dot restera entière. Cependant, dans certains cas, indirectement l'exercice du privilège pourra porter atteinte à la dotalité et pour ce motif, comme nous l'avons déjà laissé entrevoir, nous revendiquerons comme condition des

poursuites en saisie immobilière des garanties spéciales pour le recouvrement de la dot, dont l'utilité apparaîtra quand l'adjudication ne révélera aucune plus-value ou atteindra un prix insuffisant pour couvrir la femme de ses deniers dotaux. Ces mesures protectrices de la dot seraient analogues à celles que nous avons précédemment indiquées pour les cas de vente et de partage avec soulte.

Mais la jurisprudence, pas plus dans l'hypothèse du constructeur que dans celles du vendeur et du copartageant, n'admet de limitation au droit de saisie du créancier privilégié ; et elle est soutenue dans ce sens par la majorité des auteurs.

Les décisions jurisprudentielles sur notre question sont récentes et peu nombreuses. Cela tient à ce que l'inscription du privilège du constructeur est chose rare dans la pratique des affaires. Mais on ne peut guère douter du caractère définitif de cette jurisprudence dont les décisions forment presque un texte législatif en cette matière ignorée du législateur. D'ailleurs, s'il est vrai de dire que notre question ne s'était pas précisément posée devant les tribunaux jusqu'à ces dernières années, on pouvait aisément prévoir quelle serait leur solution. Dans de nombreux monuments judiciaires, déjà anciens, on trouve jugé que le constructeur qui n'a pas réservé son privilège ne peut saisir le bien dotal pour se payer des constructions qu'il aurait faites sur ce bien, mais des motifs des jugements ou arrêts, il ressort nettement

que si le privilège avait été légalement conservé, la saisie aurait été possible dans la mesure du droit commun (1).

Mais pour bien saisir la pensée de la jurisprudence sur notre question, point n'est besoin de chercher à la découvrir dans les anciennes décisions judiciaires. Un arrêt de la Cour de cassation du 10 février 1903 (2) qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Aix confirmant un jugement du tribunal de Marseille, écarte le doute qui pouvait exister dans les esprits sur l'efficacité de l'exercice du privilège du constructeur sur les biens dotaux, même après les arrêts de la Cour suprême des 18 novembre 1895 et 31 juillet 1900 (précités) concernant les privilèges du copartageant et du vendeur. Examinons donc brièvement l'affaire sur laquelle la Cour de cassation fut appelée à se prononcer en 1903.

Des entrepreneurs avaient élevé une construction sur un terrain dotal pour une somme de 40.000 francs. Le prix restant impayé, les entrepreneurs saisirent l'immeuble et les constructions, en vertu de leur privilège légalement conservé.

On s'accorde sur un point : les constructions sont devenues dotales par accession (art. 551) ; mais la femme objecte que les entrepreneurs doivent, malgré leur privilège, rencontrer dans la dotalité un obstacle infran-

(1) Toulouse, 26 février 1855, S., 55, 2, 611 ; Caen, 19 et 20 juillet 1866, S., 67, 2, 261 ; Paris, 11 avril 1850, S., 51, 2, 163.

(2) Cass., 10 février 1903, D., 03, 1, 439.

chissable à la réalisation de leur droit, et pour appuyer sa prétention, elle produit un jugement du tribunal de Marseille rendu dix ans auparavant qui avait rejeté l'action d'un entrepreneur de maçonnerie exercée sur un immeuble dotal pour travaux effectués sur cet immeuble.

Le tribunal de Marseille ayant décidé sur ce dernier point que la situation des parties en cause n'était pas la même que celle invoquée par la femme dotale, puisque dans cette affaire antérieurement jugée il s'agissait d'un constructeur qui n'avait pas de privilège et qui, par conséquent n'était qu'un simple créancier chirographaire, débouta la femme de sa prétention et maintint l'exercice du privilège du constructeur sur l'immeuble dotal par des raisons qui se trouvent généralement reproduites par la Cour d'Aix et par la Cour de cassation (1).

Le pourvoi introduit devant la Cour de cassation était ainsi motivé. Il était fait appel de l'arrêt de la Cour d'Aix en ce qu'il avait, comme le jugement du tribunal de Marseille, déclaré valable la saisie pratiquée sur un immeuble dotal et devant conduire à l'aliénation dudit immeuble, bien que cette aliénation eût pour objet non de grosses réparations indispensables pour la conservation du fonds dotal, mais des constructions nouvelles dont l'exécution n'avait pas été autorisée par les tribunaux.

La femme dotale émettait donc cette prétention de

(1) Aix, 10 juillet 1899, D., 1900, 2, 191, et Cass., 10 février 1903, D., 1903, 4, 439.

conserver les constructions nouvelles sans en payer le prix, parce qu'elle était femme dotale.

La Cour de cassation rendit le 10 février 1903 un arrêt ainsi conçu :

« Attendu que, de la combinaison des articles 2103 et 2110 du Code civil, il résulte que dans les cas où les formalités par eux prescrites ont été accomplies, le privilège du constructeur sur la plus-value provenant des travaux prend naissance et se conserve à l'égard des tiers par l'effet de la loi, de telle sorte que les constructions n'entrent par voie d'accession dans le patrimoine du propriétaire de l'immeuble sur lequel elles ont été faites, et s'il s'agit d'un immeuble dotal, ne deviennent dotales elles-mêmes, que grevées de cette charge préexistante jusqu'à concurrence de la plus-value.—Attendu, dès lors, qu'un constructeur, pour exercer son privilège, est en droit de procéder à une saisie qui, à raison de l'indivisibilité existant entre le sol et les constructions peut valablement être pratiquée sur l'immeuble entier, sauf ventilation à faire du prix d'adjudication ; que les principes de la dotalité ne font pas obstacle à cette solution qui n'a pas pour résultat d'entraîner, contrairement au texte et à l'esprit de l'article 1554 du Code civil, la diminution de la dot... », rejette le pourvoi de la femme dotale.

Nous ferons sur le pourvoi et sur l'arrêt les remarques suivantes :

Le pourvoi était dans sa teneur excessif. La femme dotale peut valablement prétendre ne pas diminuer sa

dot par ses contrats, mais elle ne peut émettre la prétention d'enrichir son patrimoine dotal au détriment d'un créancier auquel la loi a conféré un privilège et qui l'a légalement conservé.

Mais d'un autre côté pour maintenir l'exercice du privilège du constructeur, la Cour de cassation ne faisait valoir que des raisons que nous croyons erronées : préexistence, indivisibilité, sur lesquelles nous nous sommes précédemment expliqué. De plus, l'exercice du droit de saisie du constructeur, sans limitation, pouvait avoir pour résultat de diminuer la dot, contrairement au principe de conservation du patrimoine dotal.

Ces remarques nous ont conduit à adopter un système différent de celui de la jurisprudence et qui consiste à admettre l'exercice du privilège du constructeur sur le bien dotal, mais en le limitant de façon que la femme soit assurée de retrouver, dans les opérations de saisie immobilière, l'intégralité de sa dot (1).

(1) Cf. CHARMONT, *Rev. critiq.*, 1901, p. 78 et s.; Paul Henry, note *Pand.*, 1900, 2, 129. *Contra* : de Loynes, note sous Aix, 10 juillet 1899, au D., précité ; Art. Vigié, *Rev. critiq.*, précité ; Baudry-Le Courtois et Surville, III, p. 358 ; Comparer Tissier, *Rev. critiq.*, art. précité.

APPENDICE

PRIVILÈGES MOBILIERS (art. 2101 et 2102).

Après avoir étudié l'exercice des privilèges immobiliers de l'article 2103 sur les immeubles dotaux, il serait intéressant, afin de placer notre étude dans un cadre plus général, d'examiner brièvement si les créanciers privilégiés des articles 2101 et 2102 pourraient exercer leur privilège sur les biens affectés de droit commun à leur garantie, malgré le caractère dotal de ces biens.

Un arrêt de la Cour de Bordeaux du 16 décembre 1851 (1) a jugé notamment pour les frais de dernière maladie que « le privilège de cette nature de créance peut s'exercer sur les meubles et sur les immeubles et que les sommes ou immeubles dotaux ne sauraient en être exemptés », mais cet argument n'en était pas un. La Cour de Bordeaux résolvait la question par la question.

Si nous cherchons à résoudre cette question nouvelle par analogie avec la solution que nous avons admise à

(1) Bordeaux, 16 décembre 1851, *Journ. arr. Bordeaux*, 51, 531.

propos des privilèges immobiliers, nous remarquerons d'abord que la question de privilège ne se pose pas tout à fait de la même façon pour les privilèges des articles 2101 et 2102 que pour ceux de l'article 2103. En effet, tandis que nous avons admis l'exercice du privilège de l'article 2103 sur les immeubles dotaux en le limitant de façon que la dot se retrouve intacte, sur ce fondement que le patrimoine dotal avait été augmenté et qu'il était équitable en même temps que juridique qu'il fût ramené à ses proportions primitives, nous ne pouvons dire en principe que les créanciers privilégiés des articles 2101 et 2102 aient augmenté la dot de façon appréciable. Nous sommes, dès lors, conduit à refuser à ces derniers l'exercice de leur privilège sur les biens dotaux, parce que autoriser l'exercice de ce privilège sans le limiter, ce serait porter atteinte à la dot et que l'autoriser en le limitant, ce serait prononcer l'inefficacité du privilège.

Il y aurait cependant exception pour le privilège du vendeur de meubles qui a augmenté le patrimoine dotal comme le vendeur d'immeubles et qui doit, par conséquent, être traité de la même façon. On peut supposer qu'une femme dotale achète un meuble en emploi ou en remploi de ses deniers dotaux, en vertu d'une clause écrite au contrat de mariage et stipulant que ce meuble restera la propriété de la femme ou même qu'il sera complètement inaliénable. Dans ce cas, bien que le meuble soit dotal, le vendeur pourra poursuivre l'exercice

de son privilège dans la même mesure qu'un vendeur d'immeubles.

On pourrait être tenté de voir aussi une exception à notre solution dans le privilège pour frais faits pour la conservation de la chose mobilière (1). Mais cette exception apparaît moins clairement que la précédente. Conserver la valeur d'une chose n'est pas, à proprement parler, l'augmenter, et même s'il y avait plus-value elle serait difficilement déterminable.

En tout cas il n'y aurait pas lieu d'apporter une exception à notre solution en faveur du privilège pour les frais funéraires de la femme dotale. Ces frais ont été faits à une époque où le mariage était dissous, et par conséquent grèvent le patrimoine entier de la femme suivant le droit commun.

Mais ces remarques étant faites, il convient de maintenir notre solution générale, à savoir que les privilèges des articles 2101 et 2102 ne pourront s'exercer sur le patrimoine dotal. C'est bien, comme dans les hypothèses de l'article 2103, une question du privilège qui se pose devant la dotalité. Ces créanciers prétendent saisir des biens affectés à leur garantie en vertu d'une affectation générale ou spéciale créée par le législateur et se payer par préférence sur le prix à provenir de l'adjudication ; mais le droit de saisir des biens insaisissables en vertu d'un privilège, que nous reconnaissons aux créanciers

(1) Cass., 26 juin 1867, S., 67, 4, 290.

de l'article 2103, nous sommes contraint de le refuser aux créanciers des articles 2101 et 2102, parce que les règles de la dotalité qui ont pour but la conservation de la dot doivent prévaloir sur celles des privilèges qui garantissent des intérêts purement privés.

Cependant, une question se pose à propos des créanciers ayant privilège général ou spécial sur les meubles. Si ces créanciers ne peuvent arguer de leur privilège pour se faire payer du montant de leur créance privilégiée, ne vont-ils pas trouver dans l'application des règles de la dotalité le moyen de recouvrer leur créance ? Et voici comment on a l'habitude de raisonner : l'article 1558 autorise dans certains cas l'aliénation des biens dotaux, or, dans les cas où cette aliénation est permise, la saisie doit l'être également. Si, dans certaines hypothèses, le législateur a considéré que le principe de la conservation de la dot devait fléchir devant un intérêt manifeste et urgent des époux, la saisie doit pouvoir être pratiquée au même titre que l'aliénation directe faite par la femme dotale. Cette façon de raisonner qui a eu grand succès dans la doctrine et dans la jurisprudence, n'est pas à l'abri de critiques très justifiées. L'aliénation du patrimoine dotal autorisée par l'article 1558 ne l'est que sous certaines formalités qui doivent être remplies à peine de nullité de l'aliénation. La tradition (1) est en ce sens et l'article 1558 est formel. Or, en autorisant la saisie des créanciers privilégiés, si on se trouve dans les

(1) Cf. Roussilhe, *Traité de la dot*, n° 421.

cas où l'aliénation est permise, cette diminution de la dot se produit en l'absence des formalités légales : remarque qui, à notre sens, suffit pour condamner le système. Il faut d'ailleurs noter que si les créanciers ne peuvent saisir de plein droit les biens dotaux, ils ne peuvent pas davantage demander l'autorisation judiciaire prescrite par l'article 1558 aux lieu et place de la femme, au cas où cette dernière refuserait d'agir (1), l'aliénation des biens dotaux dans les cas prévus par la loi est pour la femme une simple faculté et elle seule peut demander l'autorisation judiciaire qui lui est nécessaire pour cette aliénation.

Mais les nécessités pratiques semblent avoir été plus fortes que les raisonnements juridiques, ainsi que nous allons le voir dans l'examen de différentes créances privilégiées des articles 2101 et 2102 sur lesquelles la jurisprudence a eu à se prononcer.

1. *Frais de justice.*

On autorise généralement, en doctrine et en jurisprudence, par extension du paragraphe 5 de l'article 1558 du Code civil (pour faire de grosses réparations indispensables pour la conservation de l'immeuble dotal), l'aliénation des biens dotaux pour payer les frais d'un procès que la femme a valablement engagé pour la conservation de sa dot, notamment d'une instance en séparation de biens dans laquelle elle a obtenu gain de

(1) Cf. Cassation, 18 nov. 1897, D., 98, 1, 296, S., 98, 1, 353.
Contra : note Boutaud, sous cet arrêt.

cause (1). Or, dit-on, le droit d'aliénation emporte le droit de saisie (2) ; et suivant que le principe de la conservation de la dot apparaît plus ou moins respectable, on autorise soit seulement la saisie annuelle d'une quote-part de revenus quand la femme réussit dans l'instance engagée (3), soit la saisie des biens dotaux eux-mêmes quand elle succombe ! (4)

(1) Caen, 14 août 1837, S., 38, 2, 49 ; Caen, 6 juillet 1842, S., 43, 2, 92 ; Caen, 7 mars 1845, S. 45, 2, 585 ; Troplong, *Contr. de mar.*, IV, n° 3.471 ; Rodière et Pont, III, n° 1.805 ; Huc, IX, n° 480 ; Guillouard, *Contr. de mar.*, IV, 2.039 ; Baudry-Le Courtois et Surville, III, n° 1723. *Contrà* : Agen, 11 mai 1833, S., 38, 2, 49 ; Tessier, I, p. 452 et 453 et note 674.

Contre cette solution qui autorise l'aliénation de la dot pour le paiement des frais d'une instance en séparation de biens dans laquelle la femme a obtenu gain de cause, on pourra sans doute objecter que l'autorisation judiciaire exigée par l'art. 1558 est une autorisation préalable et que dans notre espèce cette autorisation sera subséquente. Nous répondons que beaucoup d'auteurs se contentent d'une autorisation subséquente en cas de nécessité (Cf. notamment Troplong, *Contr. de mar.*, IV, n° 3.475 ; Guillouard, *Contr. de mar.*, IV, 2.042 ; Baudry-Le Courtois et Surville, III, n° 1.723, ce qui est précisément notre cas ; la réussite de la femme dans son action a prouvé clairement que la dot était en péril et qu'il fallait agir immédiatement ; d'un autre côté, la justice ne saurait être appelée à apprécier l'opportunité d'un procès à soutenir par la femme et ne pourrait donner son autorisation, en connaissance de cause, avant le jugement à intervenir.

(2) Cass., 17 déc. 1862, S., 64, 1, 80 ; Cass., 5 février 1868, S., 68, 1, 173 ; Troplong, *Contr. de mar.*, IV, 3.334 ; Rodière et Pont, III, n° 1.825 ; Aubry et Rau, V, § 538, textes et notes 27 et 28, p. 612-613.

(3) Riom, 29 avril 1845, S., 45, 2, 506.

(4) Cass., 19 juillet 1887, S., 88, 1, 289, note Labbé. Mais ce fait que la femme avait perdu son procès ne prouvait-il pas que la dot n'était pas en péril, que par conséquent les frais n'avaient pas été faits dans le but de la conserver, et que la dot était aliénée dans un cas non prévu par l'art. 1558.

A notre avis, le mieux est de refuser complètement le droit de saisie aux créanciers privilégiés de l'article 2101-1°, au moins sur la propriété des biens dotaux. On répond qu'avec cette solution, les avoués ne se chargeront pas des causes des femmes dotales, lorsque le mari sera insolvable et que la femme n'aura pas de parapher-naux. Nous pouvons répliquer que la solution mitigée des auteurs et généralement de la jurisprudence qui n'admettent de recours possible contre les dotaux qu'au cas où la femme a gagné son procès, n'est pas sans faire courir de gros risques à l'avoué qui n'est jamais sûr de l'issue du procès; que pour conserver son droit dans cette mesure on pourrait tout aussi bien exiger que la femme obtienne du tribunal, préalablement à son action, l'autorisation d'hypothéquer ses biens au profit de son avoué au cas où elle gagnerait son procès, ce qui permettrait à la femme de consentir une hypothèque conditionnelle en vertu de laquelle l'avoué pourrait valablement saisir les dotaux pour se récupérer de ses frais. Ce système aurait au moins l'avantage de ne pas froisser les règles du régime dotal en donnant autant de garanties à l'avoué que le système généralement adopté lui en procure. Si, dans la crainte de la non-réussite de la femme, l'avoué refuse de se charger de l'affaire, dans l'impossibilité où il se trouve de se faire procurer une provision *ad litem*, nous ne voyons qu'un moyen pour la femme qui est considérée comme une insolvable par rapport à ses seuls biens dotaux, c'est de demander l'assistance judiciaire.

2. *Frais de dernière maladie et fournitures de subsistances* (2101, 3° et 5°).

Voilà deux créances comprises dans le paragraphe 3 de l'article 1558 (pour fournir des aliments à la famille), pour lesquelles l'aliénation du bien dotal est permise. On est généralement d'accord pour reconnaître que l'autorisation d'aliéner doit être demandée par la femme avant que les fournitures d'aliments aient été faites, sauf exception pour le cas où il s'agirait d'aliments consommés depuis très peu de temps (1).

Nous avons ici un jugement du tribunal de Grenoble du 14 mars 1872 (2) qui décide avec raison que si la dot peut être aliénée suivant les formalités de l'article 1558, elle ne peut être saisie même par un créancier privilégié.

3. *Créances résultant du nantissement : bailleur* (2102, 1°), *gagiste* (2102, 2°), *aubergiste* (2102, 5°), *voiturier* (2102, 6°).

Ces créances pourront généralement être recouvrées sur les biens dotaux, mais pour des raisons différentes de celles que nous avons jusqu'ici indiquées. Il faut distinguer dans cet examen entre l'administration du mari et celle de la femme.

(1) Guillouard, *Contr. de mar.*, IV, n. 2,027 ; Baudry-Le Courtois et Surville, III, n° 1,748.

(2) Grenoble, 14 mars 1872, S., 72, 2, 249. *Contrà* : Bordeaux, 16 déc. 1851, *Jurispr. arr. Bordeaux*, 51, 531 ; et Vienne, 13 mai 1868, sous Grenoble, 22 août 68, *Jurispr. arr. Grenoble et Chambéry*, 68, 361.

A) *Administration du mari.*

Les pouvoirs du mari, administrateur de la dot mobilière sont très étendus d'après la jurisprudence. Il peut aliéner la dot mobilière même sans le consentement de la femme propriétaire de la dot. L'inaliénabilité dotale ne se comprend ici qu'en ce sens que la femme ne peut pas valablement renoncer à son recours en restitution contre son mari à la dissolution du mariage ou lors de la séparation de biens, ni à son hypothèque légale qui garantit ce recours (1). La femme ne pourra donc utilement contester la validité des ventes de biens immobiliers dotaux faites par le mari, ni les nantissements exprès ou tacites qu'il a consentis, à moins toutefois qu'il n'y ait fraude de la part du mari et complicité du tiers acquéreur ou du créancier nanti, *fraus omnia corrumpit*. S'il en était autrement ce serait porter atteinte aux pouvoirs d'administration du mari.

Cependant, il peut arriver que la femme dotale, par une stipulation expresse de son contrat de mariage, ait frappé d'une inaliénabilité absolue son mobilier dotal dont elle conserve la propriété. Dans ce cas, les pouvoirs du mari se trouvent restreints à des actes de simple administration et les actes de disposition lui sont interdits. Les ventes ou les nantissements exprès ou tacites consentis par le mari, même autorisé de sa femme, sont nuls.

(1) Nîmes, 11 janvier 1882, S., 82, 2, 137, D., 82, 2, 60; Cass., 4 août 1856, D., 56, 1, 335; Paris, 14 janvier 1854, D., 55, 2, 212.

Mais cette nullité sera couverte lorsque les tiers acquéreurs ou les créanciers nantis seront en mesure d'opposer la maxime : en fait de meubles, possession vaut titre.

Les décisions judiciaires que nous possédons sur les créances privilégiées résultant du nantissement ne concernent que l'hypothèse où le mari a agi en qualité de libre administrateur de la dot mobilière, en l'absence d'une clause rendant cette dot inaliénable, et où, par conséquent, l'aliénation et le nantissement étaient valables.

Un arrêt de la Cour de cassation du 4 août 1856 (1) a résolu notre question en ce sens. Les premiers juges avaient statué en sens contraire, refusant au bailleur l'exercice de son privilège sur le mobilier dotal affecté à sa garantie, mais il faut dire à leur décharge qu'ils avaient fait erreur sur la personne de l'administrateur. Ils avaient considéré que la femme était séparée de biens et que c'était elle qui administrait son patrimoine dotal, alors que la Cour rétablissant la situation exacte déclarera que l'administration appartenait au mari parce que la demande en séparation de biens était postérieure à la saisie-gagerie opérée par le bailleur sur les meubles garnissant les lieux loués.

Un arrêt de la Cour de cassation de Palerme, du 22 juin 1899 (2), statue aussi en ce sens à propos du bailleur. Il ajoute une nouvelle raison pour maintenir ce privilège

(1) Cass., 4 août 1856, D., 56, 1, 335.

(2) Cass., Palerme, 22 juin 1899, S. et P., 1901, 4, 6.

sur le mobilier dotal : le locataire doit garnir les lieux loués de meubles suffisants, et s'il ne se conforme pas à cette règle, le bailleur a le droit de l'expulser (art. 1752); par conséquent, l'accomplissement de cette obligation de la part du locataire et la certitude légale du bailleur que ces meubles sont la propriété du locataire justifient l'action réelle sur ces meubles qui forment le gage et la garantie de la créance du loyer.

Cependant, cette dernière raison n'était pas absolument probante, ainsi que le remarquait déjà un arrêt de la Cour de Florence du 19 décembre 1898 (1), qui, contrairement à la solution que nous avons admise, refusait très énergiquement au bailleur l'exercice du privilège sur le mobilier dotal garnissant la maison louée. La loi, dit cet arrêt, incite le bailleur à veiller à ses intérêts en lui permettant de demander l'expulsion du locataire qui ne garnit pas la maison louée de meubles suffisants (art. 1752), il n'a qu'à pousser le zèle plus loin en s'informant de la qualité de la femme et de la nature des meubles. S'il ne prend pas ces précautions, il sera coupable au moins de négligence et seul devra en être responsable. D'ailleurs, ajoute l'arrêt, afin de motiver plus fortement sa décision, l'inaliénabilité est fondée sur des raisons d'ordre public — les meubles ne changent pas de nature juridique parce qu'ils sont mis dans l'habitation conjugale — il est naturel de faire porter le privilège du

(1) Florence, 19 déc. 1898, S. et P., 99, 4, 20.

bailleur sur les meubles garnissant les lieux loués qui sont la propriété d'autrui parce que celui qui les a confiés au mari a dû savoir qu'il s'exposait volontairement à l'éventualité d'une saisie ; mais admettre l'exercice de ce privilège sur le mobilier dotal, c'est permettre aux époux d'aliéner la dot sans autorisation judiciaire et sans compensation, contrairement aux prescriptions du régime dotal.

Ces raisons de la Cour de Florence ne nous paraissent pas péremptoires, pour refuser aux créanciers nantis le recouvrement de leur créance sur les biens légalement affectés à leur garantie. Il est vrai que la dot mobilière pourra se trouver par ce moyen diminuée, mais ce sera la conséquence nécessaire des droits d'administration du mari sur les biens dotaux. La femme a connu ou dû connaître la portée de l'inaliénabilité de la dot mobilière, elle ne s'est cependant ménagée qu'un simple recours contre son mari ; elle ne peut s'en prendre qu'à elle de n'avoir pas pris des mesures suffisantes pour la conservation de sa dot, si aujourd'hui son recours contre son mari est inefficace à raison de l'insolvabilité de ce dernier. Que n'avait-elle stipulé dans son contrat de mariage l'inaliénabilité absolue de sa dot mobilière ? Dans ce cas elle aurait pu prévenir les acquéreurs ou les créanciers, lors de l'acquisition ou du nantissement, de la dotalité de ses meubles corporels, ce qui aurait rendu non opposable à sa revendication la règle : en fait de meubles, possession vaut titre. Et qu'enfin, si elle avait voulu écarter

toute dissipation possible de cette dot mobilière, que n'en avait-elle prescrit dans son contrat de mariage l'emploi en immeubles ou en valeurs mobilières inaliénables.

B) *Administration de la femme.*

La même solution doit-elle être adoptée quand la femme a l'administration de son patrimoine dotal, ce qui peut arriver par suite d'une séparation de biens judiciaire. Il faut considérer que l'administration de la dot mobilière s'est considérablement réduite entre les mains de la femme dotale. A la différence du mari, elle ne peut pas aliéner ses biens mobiliers dotaux ni les donner en nantissement, ce qui conduit généralement à une aliénation. Elle pourra donc valablement soutenir la nullité de son aliénation directe ou indirecte sur le fondement de son incapacité dotale, sans que les tiers acquéreurs ou les créanciers nantis puissent utilement opposer la règle: en fait de meubles, possession vaut titre.

Certaines décisions judiciaires, afin de ménager une garantie au bailleur par faveur pour sa créance privilégiée, ont abandonné l'argument insoutenable tiré du nantissement ou du privilège et invoqué, par analogie avec les privilèges généraux de l'article 2101, le droit de saisie. La créance du loyer est comparable à celle d'aliments pour laquelle l'article 1558, § 3, autorise l'aliénation, et conséquemment la saisie, a dit notamment un arrêt de

Bordeaux du 30 mai 1881 (1). Mais s'il est juste de prétendre que le logement soit compris dans la notion juridique d'aliments, il est inexact de soutenir, comme nous l'avons vu précédemment, que les créanciers pour cause d'aliments peuvent saisir le bien dotal.

Nous concluons qu'il est sans doute regrettable que la créance du bailleur ne puisse être exécutée sur le mobilier spécialement affecté à sa garantie, solution qui rendra plus difficile pour les femmes dotales la recherche d'un logement et qui, pour ce motif, est en contradiction avec le désir du législateur de procurer facilement à chacun un logement, désir manifesté par la création du privilège du bailleur ; mais cette solution nous semble être la conséquence forcée de l'inaliénabilité dotale. D'ailleurs, il faut noter que la femme dotale pourra remédier dans une certaine mesure à cet inconvénient en consentant à son bailleur une hypothèque sur ses biens dotaux, avec autorisation de justice, comme garantie de la créance de loyer.

(1) Bordeaux, 30 mai 1881, S., 84, 217. Cf. aussi Paris, 2 juin 1831, S., 31, 2, 195. *Contrà*, Grenoble, 14 mars 1872, précité.

CONCLUSION

Au cours de cette étude nous avons assisté à deux courants qui divisent la doctrine, les uns, partisans des règles exceptionnelles du régime dotal, veulent protéger la dot à outrance ; les autres, adversaires acharnés du régime dotal, veulent l'application stricte des règles du droit commun et font prévaloir le privilège sur la dotalité. Entre ces deux courants excessifs qui conservent chacun avec le plus d'efficacité possible les droits qui leur semblent les plus respectables, il est bien difficile de se faire une idée impartiale et de nature à donner satisfaction à la fois à la dotalité et au privilège, parce que dès l'instant où l'analyse de la dotalité et du privilège révèle que l'un de ces droits mérite plus de préférence que l'autre, on arrive à appliquer strictement les règles qui le gouvernent pour le conserver sous son propre régime avec son étendue normale par un oubli facile des revendications légitimes de l'autre droit.

La jurisprudence ne s'est point préoccupée de rechercher un système qui put concilier les intérêts opposés du

créancier privilégié et de la femme dotale, et malgré les protestations répétées d'éminents auteurs, malgré la protection dont la loi entoure la femme dotale, elle maintient le droit du créancier privilégié dans sa plénitude et repousse toute atteinte à ce droit provenant de la dotalité. A notre connaissance, un seul jugement s'est prononcé en faveur de la femme dotale (1). Il émane du tribunal de Marseille et porte la date déjà lointaine du 28 février 1872 (2). Il lui accorde un droit de prélèvement sur le prix de l'adjudication sur saisie par préférence au vendeur privilégié jusqu'à concurrence des deniers dotaux employés, parce que le vendeur impayé a connu, lors de la vente, le caractère de dotalité qui allait saisir l'immeuble par lui aliéné. Il faut d'ailleurs ajouter que cette note

(1) Il n'y pas lieu de citer, ainsi que l'ont fait à la fois adversaires et partisans du système jurisprudentiel, comme contraire à cette jurisprudence, un arrêt de la Cour de cassation du 11 mai 1859 (S., 59, 1, 481, P., 59, 1, 918). Ainsi que le remarque M. Tissier dans sa note sous Cass. req., 31 juillet 1900, précité, cet arrêt ne touche pas à notre question de l'exercice du privilège du vendeur sur le fonds partiellement dotal, il n'envisage que le cas de résiliation de la vente et dans ce cas il est juste de dire que le vendeur auquel la femme a payé une partie de son prix d'acquisition de ses deniers dotaux « n'est pas fondé à retenir sur cette somme les intérêts, dommages-intérêts et frais à lui dus par suite de la résolution : [qu'] il doit la restituer intégralement à la femme comme faisant partie de sa dot mobilière »,... « parce que cette somme dotale et à ce titre inaliénable ne pouvait être détournée de sa destination essentielle ».

(2) Marseille, 28 février 72, *Recueil de jurisprudence de Marseille*, 73, p. 49. Cf *Tables de jurisprudence de Marseille*, 62-77, p. 153, n° 18.

discordante de Marseille n'a pas persisté et que, dès 1894 (1), le tribunal se ralliait à la jurisprudence communément suivie.

Malgré l'unanimité de cette jurisprudence, le système qu'elle adopte ne nous a pas convaincu, d'autant plus qu'elle n'apporte à sa soutenance que des arguments plus ou moins erronés. C'est aussi le désir de combattre pour la saine doctrine, à l'exemple de M. le procureur général Fabreguettes (2), qui nous a fait admettre une solution différente !

Nous conviendrons volontiers que notre système présente quelques inconvénients. Il est la ruine du crédit accordé à la femme dotale et conséquemment entrave la marche des affaires et nuit à l'intérêt général. Suppose-t-on, par exemple, un vendeur, il ne vendra qu'au comptant ; un constructeur, il refusera de construire sur un sol dotal si la femme dotale ne veut lui faire aucune avance ou une avance suffisante pour lui assurer un paiement total. Quant aux copartageants, ils ne consentiront jamais à un partage amiable dans lequel une femme dotale copartageante resterait débitrice d'une soulte, et provoqueront toujours la licitation qui leur assure le recouvrement de leur part dans le prix, au grand détriment de la bonne entente qui doit régner dans les familles.

Cependant, il ne conviendrait pas de trop accentuer ces inconvénients qui sont inhérents au régime dotal,

(1) Cf. Aix, 20 janvier 94, précité.

(2) Concl. Nîmes, 11 janvier 82, précité.

dont le but principal est de conserver, non d'étendre le patrimoine familial. Sans doute il est regrettable que le crédit en souffre, mais le crédit existe-t-il sans risques ?

D'ailleurs, si ces inconvénients devenaient réellement sérieux dans la pratique des affaires, il appartiendrait au législateur d'apporter une modification aux textes du régime dotal et d'atténuer la règle de l'inaliénabilité dotale en faveur de nos trois privilèges immobiliers. Même en l'absence d'une réforme législative, les mœurs se modifieraient d'elles-mêmes, et si le régime dotal qui, actuellement, au dire de M. Chauveau (1), conquiert une place de faveur dans les pays du Nord, n'était pas délaissé, ses inconvénients seraient atténués par des stipulations insérées au contrat de mariage et de nature à conserver le privilège du vendeur, du copartageant, du constructeur à l'encontre des règles de la dotalité.

Mais en l'absence de modifications législatives ou conventionnelles, les règles exceptionnelles du régime dotal s'imposent au juge, interprète des lois. A force de rechercher l'équité en dehors des textes législatifs on en arrive à consacrer les pires iniquités. Il faut se préserver du retour de l'équité trop justement célèbre de nos anciens parlements, et pour cela le mieux est de s'en tenir à la loi.

La solution que la jurisprudence consacre sur notre question et qui paraît aujourd'hui solidement établie par

(1) Chauveau, note sous Rennes, 24 mai 95 dans *Pand.*, 95, 2, 241.

les trois arrêts de la Cour de cassation des 18 novembre 1895 (1), 31 juillet 1900 (2) et 10 février 1903 (3), nous a paru contraire aux principes posés par le Code civil au titre du régime dotal et au titre des privilèges immobiliers, et c'est pourquoi, malgré la valeur de cette jurisprudence constante, nous avons essayé de présenter ici quelques raisons de douter.

(1-2-3) Cass. civ., 18 nov. 95, S., 97, 1, 65; Cass. req., 31 juillet 00, S., 01, 1, 385, Cass. civ., 10 février 03, D., 03, 1, 439, S., 05, 1, 33.

Vu :

Vu : *Le président de la thèse,*
Le Doyen, ALBERT TISSIER.
LYON-CAEN.

Vu et permis d'imprimer :
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
LIARD.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION. — Notion sommaire du problème à résoudre. — Caractère et but de l'inaliénabilité dotale.	1
CHAPITRE I. — Examen de diverses théories sur notre question. — Essai d'une solution	7
CHAPITRE II. — Le vendeur	18
SECTION I. — Généralités	18
SECTION II. — Capacité d'acquérir de la femme dotale	19
SECTION III. — Acquisition d'un immeuble en l'absence de clause d'emploi ou de remploi	24
§ 1. — Nature juridique de l'immeuble acquis	24
§ 2. — Droit de saisie et limitation de ce droit	25
SECTION IV. — Acquisition d'un immeuble en vertu d'une clause d'emploi ou de remploi	28
§ 1. — Nature juridique de l'immeuble acquis	28
§ 2. — Droit de saisie	29
A. — L'immeuble est entièrement dotal.	29
B. — L'immeuble est partiellement dotal	32
a) Degré de dotalité	33
b) Droit de saisie proprement dit	35

1° L'immeuble se compose de parcelles facilement séparables.	36
2° L'immeuble forme un tout inséparable.	39
a. Droit de saisie des créanciers ordinaires	39
b. Droit de saisie du vendeur créancier privilegié	42
Principes	42
Etude jurisprudentielle	47
I. — Vente sous condition suspensive.	47
II. — Solution d'équité.	49
III. — Indivisibilité du privilège	49
IV. — Faute de la femme.	51
V. — Origine des deniers.	51
VI. — Réserve du privilège	52
VII. — Antériorité du privilège par rapport à la dotalité.	52
1. Privilège, droit réel retenu.	53
2. Théorie du remploi	59
VIII. — Solution de la Cour de Cassa- tion.	62
§ 3. — Limitation du droit d'exercice du privilège.	63
CHAPITRE III. — Le Copartageant	70
SECTION I. — Généralités	70
SECTION II. — Nature juridique de l'immeuble acquis.	71
SECTION III. — Droit de saisie et limitation de ce droit	74
§ 1. — Créance de garantie	74
§ 2. — Créance pour les soultes ou retours de lots	75
§ 3. — Prix de licitation	79
CHAPITRE IV. — Le Constructeur	85
SECTION I. — Généralités	85
SECTION II. — Nature juridique de l'immeuble cons-	

TABLE DES MATIÈRES	125
truit.	86
SECTION III. — Droit de saisie et limitation de ce	
droit	89
§ 1. — Situations différentes du créancier privi-	
légié et du créancier non privilégié	89
§ 2. — Le créancier privilégié à la différence du	
créancier non privilégié a un droit de saisie,	
mais limité.	92
APPENDICE sur les privilèges mobiliers (art. 2101 et 2102).	103
CONCLUSION.	117



LA ROCHELLE, IMPRIMERIE NOUVELLE NOEL TEXIER

LA ROCHELLE, IMPRIMERIE NOUVELLE NOEL TEXIER
